

## **Verbod op gezichtsbedekkende kleding in (semi)-openbare ruimten**

*Het recht van vrijheid van godsdienst en het gelijkheidsbeginsel versus de verantwoordelijkheid van de overheid voor handhaving van de openbare orde, de veiligheid en de bescherming van burgers.*

**Scriptie Nederlands Recht**

R 23.31.3

E.G.P. Berfelo

Studentnummer: 835661148

Mispelstraat 27

2564 TP Den Haag

Tel.nr.: 070 – 3233310

## Inhoudsopgave

1. Inleiding	4
1.1 Oorzaak van de discussie over gezichtsbedekkende kleding	4
1.2 De motie Wilders	4
1.3.Het oordeel van de deskundigen	5
1.4 Doelstelling onderzoek	5
1.5 Opzet onderzoek	6
2. Religieuze achtergronden en motieven en de problematiek in de westerse samenleving	7
2.1 Koran	7
2.2 Standpunt van de Islamitische vrouw	8
2.3 Conflicten in de samenleving	8
2.4 Afweging belangen	9
3. Vrijheid van godsdienst	11
3.1 Wettelijk kader	11
3.2 Vrijheid van godsdienst vanuit historisch christelijk perspectief	12
3.3 Islam en de vrijheid van godsdienst	12
3.4 Beperkingen	14
3.5 Reeds bestaande formeel wettelijke beperkingen	18
4. Het gelijkheidsbeginsel	20
4.1 Wettelijk kader	20
4.2 Uitleg van de gelijke behandelingswetgeving	22
4.3 Onderscheid op het gebied van godsdienst	23
4.4 Objectieve rechtvaardiging en gezichtsbedekking in de praktijk	24
4.5 Gelijkheidsbeginsel in relatie tot boerkaverbod en algeheel verbod	26
5. De overheid en de handhaving van de openbare orde, de veiligheid en de bescherming van burgers	28
5.1 Wettelijk kader	28
5.2 Terroristisch oogmerk	29
5.3 Terroristisch oogmerk en het dragen van gezichtsbedekkende kleding	31
5.4 Wetgevingsaspecten	32
5.5 Identificatieplicht	33
5.6 Identificatie en gezichtsbedekkende kleding	35
6. De overwegingen bij het kabinetsbesluit om te komen tot een algeheel verbod op gezichtsbedekkende kleding in (semi-) openbare ruimten	36
6.1 Het kabinetsbesluit	36

6.2 <i>De mening van de commissie Vermeulen over veiligheidsrisico's</i>	37
6.3 <i>Een tussentijdse stand van zaken over de (ervaren) onveiligheid</i>	39
6.4 <i>De conclusie van de commissie Vermeulen over een neutraal geformuleerd verbod op het dragen van gezichtsbedekkende kleding in het openbaar vervoer; en in de 'echte' openbare ruimte</i>	42
6.5 <i>Standpunt (huidig) kabinet m.b.t. openbaar vervoer</i>	43
6.6 <i>Verbod via lagere overheden</i>	45
7. <i>Toetsing van het besluit aan de gevonden gezichtspunten</i>	47
7.1 <i>Inleiding</i>	47
7.2 <i>Godsdienstvrijheid</i>	47
7.3 <i>Gelijkheidsbeginsel</i>	49
7.4 <i>De overheid en de handhaving van de openbare orde, de veiligheid en de bescherming van de burgers</i>	50
8. <i>Conclusie</i>	52
Literatuurlijst	56
Lijst van parlementaire stukken	58
Jurisprudentielijst	59

## 1. Inleiding

### *1.1 Oorzaak van de discussie over gezichtsbedekkende kleding*

Reeds geruime tijd is er in Nederland, eigenlijk in de gehele Westerse wereld een discussie gaande over het al dan niet verbieden van gezichtsbedekkende kleding. Dit is dan vooral gericht op het dragen daarvan door het islamitische gedeelte van de vrouwelijke bevolking. Argumenten als belemmering van integratie en emancipatie, belemmering van de communicatie, opsporing van strafbare feiten en de handhaving van de openbare orde, de veiligheid en de bescherming van burgers zijn daarbij leidend.

In Nederland is een en ander sinds het begin van deze eeuw vooral op de politieke agenda gekomen door de aandacht die met name de LPF, en dan vooral zijn oprichter Pim Fortuyn hierop vestigde. Schijnbaar wakkerde hij ook op het juiste moment de onderhuidse gevoelens van angst aan bij de bevolking voor islamitisering van de westerse cultuur. Na de moord op Fortuyn, de gebeurtenissen van 11/9 in de Verenigde Staten alsmede de moord op Theo van Gogh, is de druk op de regering steeds groter geworden om maatregelen te nemen tegen deze vermeende islamitisering. Met name het 2<sup>e</sup> kabinet Balkenende, waarin Rita Verdonk minister was voor Vreemdelingenzaken en Integratie, en dat tegen het einde van de kabinetsperiode steeds meer onder druk werd gezet door ondermeer het parlementslid Wilders, heeft bijgedragen aan een steeds verdere verharding van standpunten in deze. Dit heeft uiteindelijk geleid tot de indiening van een motie door Wilders.

### *1.2 De motie Wilders*

Op 10 oktober 2005 heeft Wilders een motie<sup>1</sup> ingediend waarin hij het kabinet verzoekt het openbaar gebruik van de boerka in Nederland te verbieden<sup>2</sup>. Een boerka is een gewaad voor streng islamitische vrouwen, dat het hele lichaam bedekt. Dit geldt ook voor een niqaab. Verschil tussen deze twee kledingstukken is echter dat de ogen van vrouwen in een boerka verscholen zijn achter een soort gaas. Een niqaab heeft een smalle spleet ter hoogte van de ogen. Een Kamermeerderheid van CDA, VVD en LPF steunde de motie. Op 20 december 2005 werd de motie aangenomen. Het kabinet heeft vervolgens verschillende mogelijkheden voor een verbod op gezichtsbedekkende kleding onderzocht. Gezien de juridische en maatschappelijke complexiteit van het opleggen van een verbod op gezichtsbedekkende kleding, achtte het kabinet het echter wenselijk om de verschillende opties nader ter consultatie voor te leggen aan verschillende deskundigen. Deze deskundigen hebben vier opties voor een verbod van gezichtsbedekkende kleding onderzocht, te weten:

---

<sup>1</sup> Kamerstukken II 2005/06, 29754, nr. 41

<sup>2</sup> Op 12 juli 2007 heeft Wilders een initiatief wetsvoorstel aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal gestuurd waarin een wijziging van het Wetboek van Strafrecht wordt voorgesteld in verband met een verbod op het dragen van boerka's.

- a) Een algemeen verbod uitsluitend gericht tegen het dragen van *islamitische* gezichtsbedekkende sluiers;
- b) Specifieke plaats- of functiegebonden verboden uitsluitend gericht tegen het dragen van *islamitische* gezichtsbedekkende sluiers;
- c) Een algemeen verbod gericht tegen *alle* vormen van gezichtsbedekkende kleding in het openbaar;
- d) Specifieke plaats- of functiegebonden verboden gericht tegen *alle* vormen van gezichtsbedekkende kleding.

### 1.3 Het oordeel van de deskundigen

De deskundigen, onder voorzitterschap van prof. mr. drs. B.P. Vermeulen (hierna commissie Vemeulen), kwamen in hun rapport<sup>3</sup> tot de conclusie dat de opties a) en b) – een algemeen of specifiek verbod op het dragen van islamitische gezichtsbedekkende sluiers – juridisch niet houdbaar zijn omdat met een dergelijk verbod een ongeoorloofde inbreuk op de vrijheid van godsdienst en op het gelijkheidsbeginsel wordt gemaakt. Het kabinet vindt dit oordeel overtuigend. Ook optie c) – een algemeen neutraal geformuleerd verbod op het dragen van gezichtsbedekkende kleding vinden de deskundigen in de huidige context juridisch en maatschappelijk zeer problematisch.

Het kabinet<sup>4</sup> heeft evenwel gemeend dat het dragen van een boerka in het openbaar, een maatschappelijk probleem vormt, hetgeen ook door de deskundigen wordt erkend. Het kabinet merkt, in navolging van de deskundigen, voorts op dat specifieke plaats- of functiegebonden verboden gericht tegen vormen van gezichtsbedekking, reeds op verschillende terreinen bestaan, zoals in het onderwijs, ten behoeve van identificatie van personen en bij kledingvoorschriften van bepaalde werknemers. Het kabinet zal daarom een wetsvoorstel formuleren om te komen tot een algeheel verbod van gezichtsbedekkende kleding in de (semi-) openbare ruimte. Intussen zal er gebruik worden gemaakt van de bestaande mogelijkheden om het dragen van gezichtsbedekkende kleding in de (semi-)openbare ruimte te voorkomen.

### 1.4 Doelstelling onderzoek

De geraadpleegde deskundigen benadrukken in hun rapport dat hen weinig tijd werd gegund om tot een zorgvuldige afweging van alle aspecten te komen, terwijl een maatschappelijk en juridisch relevant, complex en gevoelig onderwerp als een mogelijk verbod op gezichtsbedekkende kleding daar wel om vraagt. De snelheid waarmee het onderzoek van de

<sup>3</sup> Rapport "Overwegingen bij een boerkaverbod. *Zienswijze van de deskundigen inzake een verbod op gezichtsbedekkende kleding.*" blz. 59 ev., Den Haag, 3 november 2006

<sup>4</sup> Bij het uitkomen van het rapport van de commissie Vermeulen was er sprake van een rompkabinet van CDA en VVD, Balkenende 3. Het huidige kabinet, Balkenende 4, is een andere mening toegedaan.

deskundigen moest worden uitgevoerd zou daarom wellicht ten koste gegaan kunnen zijn van de zorgvuldigheid. Dit leidt tot de volgende centrale vraag. Is er werkelijk voldoende juridische ruimte aanwezig om te komen tot een in de wet vastgelegd algeheel verbod op gezichtsbedekkende kleding in (semi)- openbare ruimten ?.

### *1.5 Opzet onderzoek*

In mijn onderzoek probeer ik daarom een oordeel te geven over de juistheid van die veronderstelling van de door de Minister gevraagde deskundigen. Omdat de motie Wilders is gericht tegen het dragen van de boerka, zal ik mij voor wat betreft het verbod op (gezichts)bedekkende kleding daarom vooral richten op de islamitische gezichtsbedekking. In mijn onderzoek zal ik met name ingaan op de vrijheid van godsdienst en het gelijkheidsbeginsel enerzijds en de verantwoordelijkheid van de overheid voor handhaving van de openbare orde, de veiligheid en de bescherming van burgers anderzijds. Dit ook omdat de Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie in haar brief<sup>5</sup> aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten Generaal, expliciet schrijft dat zij de Ministerraad zal adviseren te starten met de voorbereiding van een algeheel verbod op gezichtsbedekkende kleding in (semi-) openbare ruimte. Een en ander met het oog op de openbare orde, veiligheid en bescherming van (mede)burgers. Ik ga dus niet in op de andere aspecten die veelal worden aangedragen bij voorstellen voor een boerkaverbod als belemmering van integratie en emancipatie, belemmering van de communicatie bij arbeid of onderwijs. Ik zal verder nader ingaan op de achtergrond en reikwijdte van de vrijheid van godsdienst en het gelijkheidsbeginsel, alsmede wat geldt als beperkingen daarvan. Daarna zal ik de regels behandelen welke de overheid in acht dient te nemen bij het nemen van maatregelen tot handhaving van de openbare orde, de veiligheid en de bescherming van burgers. Specifiek zal ik daarbij ingaan op de anti-terreurwetgeving en de legitimatieplicht. Tevens zal ik mij richten op de regels die de overheid heeft te betrachten bij het komen tot nieuwe wetgeving.

Vervolgens zal ik de specifiek genoemde overwegingen in het rapport "Overwegingen bij een boerkaverbod" beschouwen dat aan het standpunt van het kabinetsbesluit ten grondslag ligt en welke bij het kabinet hebben geleid tot de vaststelling dat een algeheel verbod op gezichtsbedekkende kleding in (semi-) openbare ruimten mogelijk is. Deze zal ik vervolgens toetsen aan de door mij gevonden gezichtspunten waarna ik afsluit met de conclusie. Ik zal echter voor een beter begrip starten met een beschouwing over de achtergronden en religieuze motieven voor het dragen van gezichtsbedekkende kleding en de maatschappelijke problematiek die dat meebrengt in met name de westerse samenleving.

---

<sup>5</sup> Directoraat-Generaal Wetgeving, Internationale aangelegenheden, Integratie en Vreemdelingenzaken  
Directie Wetgeving, kenmerk 5454978/06/6 dd. 28 november 2006

## 2. Religieuze achtergronden en motieven en de problematiek in de westerse samenleving

### 2.1 Koran

Gezichtsbedekkende kleding voor islamitische vrouwen wordt vrijwel altijd geassocieerd met een door de Koran voorgeschreven uiting van het islamitisch geloof. De Koran is hierover echter niet expliciet. De belangrijkste voorschriften waar men doorgaans naar verwijst zijn de volgende:

Hoofdstuk 24 an-Nour, vers 31

*En zeg tot de gelovige vrouwen dat zij ook haar ogen neergeslagen houden en hun passies beheersen, en dat zij haar schoonheid niet tonen dan hetgeen ervan zichtbaar moet zijn, en dat zij haar hoofddoeken over haar boezem laten hangen, en dat zij haar schoonheid niet tonen behalve aan haar echtgenoot of haar vader of de vader van haar echtgenoot, of haar zonen of de zonen van haar echtgenoot, of haar broeders, of de zonen van haar broeders, of de zonen van haar zusters of haar vrouwen, of haar slaven, of zulke mannelijke bedienden die geen geslachtsdrang hebben, of de jonge kinderen die van de naaktheid van een vrouw niets afweten. En laat haar niet met haar voeten slaan, opdat hetgeen zij van haar schoonheid bedekken openbaar moge worden. En wendt u allen tezamen tot God, o gelovigen, opdat je moge slagen.*

Hoofdstuk 33 el-Ahzaab, vers 59

*O profeet! Zeg aan uw vrouwen en uw dochters en de vrouwen der gelovigen dat zij een gedeelte van haar omslagdoeken over haar (hoofd) laten hangen. Dit is beter, opdat zij mogen worden onderscheiden en niet lastig worden gevallen. En God is Vergevensgezind, Genadevol.*

Deze verzen zijn echter niet erg duidelijk geformuleerd en voor verschillende interpretaties vatbaar<sup>6</sup>. Zo is er een interpretatie van verzen die wijst op een verplichting van de hoofddoek voor de vrouwen van de profeet. Of volgens een andere interpretatie schrijft de Koran de sluier niet aan alle vrouwen voor, maar alleen aan de vrouwen van Mohammed, als bewijs van hun status. Over de oorsprong van de hoofddoek is het moeilijk duidelijkheid te krijgen. Er zijn meerdere verklaringen. Het bedekken van het menselijke lichaam is zeker niet iets nieuws. Zowel het jodendom als het christendom geven net als de Islam regels over het bedekken van

---

<sup>6</sup> Els Vanderwaeren: "Wat heet gelijkheid van vrouwen en mannen in Islam?" PSW-paper 2005/2 Sociologie, blz. 2. Els Vanderwaeren (Dra. UA) startte als onderzoekster aan de universiteit Antwerpen in september 2000. Als licentiate in de 'Arabistiek en Islamkunde' maakte ze zich de kwalitatieve onderzoeksmethodes binnen sociologie eigen. Regelmatig haalt ze haar band met de Arabische en Islamitische Wereld aan door een reis of een (kort) onderzoeksverblijf in die regio.

het vrouwenlichaam. Deze drie religies gaan ervan uit dat de vrouw beschermd moet worden omdat zij een verleidelijk wezen is. Ze hebben allen een heel stelsel van gedragsregels om de man-vrouw verhoudingen te reguleren en onder controle te houden.

## *2.2 Standpunt van de islamitische vrouw*

Het is niet zo dat de religieuze moslima's dit zelf zien als een beperking, of als vernederend ervaren. Zij doen het veelal uit vrije wil. Traditionele gelovige vrouwen beschouwen het als een eer de fundamentele waarden van Islam door uiterlijke kenmerken in de kledij te belichamen. Overigens zijn het niet alleen mannen en staatssystemen die sluier en hoofddoek als symbool van de traditionele deugden als kuisheid en gehoorzaamheid propageren. Voor veel moeders betekent het dragen van hoofddoek of sluier van hun dochter dat haar kans op een goede huwelijkspartner wordt vergroot. Daarbij heeft de reputatie van een jong meisje een directe invloed op de eer en het aanzien van haar familie.

De sluier wijst sinds de periodes van Westerse kolonisering en dekolonisering ook naar een zeker verzet. Het behouden van de eigen identiteit speelt daarin tegenwoordig een grote rol. Dat dit niet alleen speelt bij minder opgeleide, of oudere meer traditioneel ingestelde vrouwen, bewijst wel het feit dat ook veel jonge moslima's die een goede opleiding hebben genoten, een baan hebben en volledig zijn geïntegreerd, in zekere uiterlijke kenmerken willen blijven voldoen aan het geloof en de uiterlijke kenmerken daarvan.

## *2.3. Conflicten in de samenleving*

Deze botsing van culturen heeft in de laatste jaren meerdere keren geleid tot conflicten. Vanuit westerse optiek waar gelijkwaardigheid en gelijkberechting van mannen en vrouwen als normaal wordt gezien, wordt betoogd dat het dragen van (gezichts)bedekkende kleding niet bevorderlijk is voor een snelle integratie en volledige participatie aan het maatschappelijk leven. Moslima's bestrijden dat, zie bijvoorbeeld de kwesties omtrent het dragen van hoofddoekjes op school of bij het werk, en vinden dat zij de vrijheid hebben om de traditionele kledingkenmerken van hun geloof te mogen dragen.

De voornaamste angst van de Westerse wereld zit hem naar mijn mening echter in het feit dat de islam als extreme godsdienst wordt gezien, zeker na de gebeurtenissen op 11 september 2001 in de Verenigde Staten en de moord op Theo van Gogh. Een godsdienst die er op uit is de democratische rechtsstaat omver te werpen. Onherkenbare individuen boezemen angst in en worden niet gezien als vreedzame burgers met een andere godsdienst doch als vermeende terroristen. Zeker in een open maatschappij als de onze worden dergelijke afwijkingen ten opzichte van de norm, als je je niet wilt aanpassen als achterlijk beschouwd. Zoals wordt aangegeven in het rapport van de commissie Vermeulen: *"Het zich onherkenbaar op straat begeven wordt door velen als bedreigend beschouwd en als risico voor de veiligheid omdat*



*betreffende persoon dan niet geïdentificeerd kan worden (waardoor bijvoorbeeld ook het gebruik van cameratoezicht minder effectief is)”.*

#### *2.4. Afweging belangen*

De in onze Grondwet verankerde vrijheid van godsdienst dient te worden afgewogen tegen de mate van bescherming die een staat aan zijn burgers moet bieden, indien onder het mom van godsdienstvrijheid, acties worden ondernomen die burgers bedreigen. Door de toenemende aanwas van allochtone bevolkingsgroepen die veelal geen christelijke achtergrond hebben, doch wel als volwaardige burgers in ons land wonen, ontstaat een conflict indien zij er vanuit hun afwijkend geloof (Islam) er andere normen<sup>7</sup> op na houden. In de Westerse wereld is er doorgaans een strikte scheiding tussen staat en geloof. Binnen de islamitische gemeenschap wordt hier, zeker in fundamentalistische groeperingen anders over gedacht. Met name die groepen trekken door hun (geweldadige) acties de aandacht. Hierdoor ontstaat de tendens alle moslims over één kam te scheren<sup>8</sup>, met wellicht ondoordachte tegenacties als gevolg. Van een rechtsstaat zoals Nederland is, wordt echter verwacht hier een afgewogen antwoord op te kunnen geven en niet door te slaan in mogelijke extremen<sup>9</sup> en oneigenlijke gronden te gebruiken om wettelijk zaken af te dwingen die binnen de nu geldende regels praktisch hanteerbaar zijn. Dat zou ook getuigen van gebrek aan vertrouwen in de eigen rechtsstaat.

Het is goed om hierbij de legitimiteit van regels in de gaten te blijven houden. Zoals Huls<sup>10</sup> aangeeft moeten regels naast politieke, juridische en sociologische, ook morele legitimiteit bezitten. Volgens hem is een legitieme politieke orde een ethisch geïnspireerde orde. Inhoudelijke debatten over rechtvaardigheid, bescherming van het individu, respect voor andersdenkenden en tolerantie maken daarvan integraal deel uit. Zo moet, gaat hij verder, ook oog worden gehouden voor onbedoelde effecten van regelgeving. Voorkomen moet worden dat onze democratie zich ontwikkelt tot een dramademocratie<sup>11</sup>. Tegenwoordig gaat, zo gaat hij verder, in ons politieke systeem een grote macht uit van een door de media gedragen voorstelling. Legitimiteit wordt ontleend aan de wijze waarop personen en organisaties in de mediavoorstelling verschijnen. Zo vindt hij dat het parlement tegenwoordig nog slechts een kleine politieke rol speelt, omdat het volk, met zijn emoties, belangen en opvattingen, tegenwoordig kan worden voorgesteld door de media. In de volgende hoofdstukken ga ik nog

---

<sup>7</sup> Gommer H., 'Hoofddoekjes als bedreiging voor de democratie', *Ars Aequi* 2007, p. 499.

<sup>8</sup> Hierover het essay 'Stigmatisering, voor- en nadelen' van Selma-Heleen Lustig in "Jonge moslims, andere geluiden", blz. 85 t/m 89. Selma-Heleen Lustig heeft Europees Recht en Beleid gestudeerd.

<sup>9</sup> Wiersinga H.C., 'Strafrecht en religie', *Ars Aequi* 2003, p. 546 – 547.

<sup>10</sup> Huls N., 'Regels en legitimiteit: bedoelde en onbedoelde effecten van regelgeving', *Ars Aequi* 2007, p. 862 – 868.

Nick Huls is hoogleraar rechtssociologie aan de Erasmus Universiteit Rotterdam en de Universiteit Leiden.

<sup>11</sup> M. Elchardus, *De dramademocratie*, Tiel: Lannoo 2002.

nader in op de eisen, die de overheid zich ondermeer zelf oplegt met betrekking tot het opstellen van nieuwe regels en wetgeving.

### 3. Vrijheid van godsdienst

#### 3.1 Wettelijk kader

Grondrechten hebben zich ontwikkeld als bescherming van het individu tegen de macht van de overheid. De vrijheid van godsdienst vormt één van de voornaamste fundamentele rechten, benoemd en uitgewerkt in de meeste grondwetten en in vele mensenrechtenverdragen. Bij de Nederlandse grondwetsherziening van 1983 vond daarbij gelijkstelling plaats van niet-religieuze levensbeschouwingen met godsdienstige overtuigingen. Godsdienstvrijheid kan opgedeeld worden in 3 elementen:

- de vrijheid van religie of de gewetensvrijheid (geloven wat je wilt geloven);
- de vrijheid van exercitie of de erediensvrijheid en;
- de vrijheid je naar je geloof te gedragen.

De laatste twee elementen omvatten het uiting geven aan het geloof, de externe dimensie van godsdienstvrijheid, en wordt meestal aangeduid met “belijdenisvrijheid”. In het kader van dit onderzoek is dat laatste met name van belang.

De vrijheid van godsdienst is neergelegd in o.a. artikel 6 Grondwet dat luidt:

1           Ieder heeft het recht zijn godsdienst of levensovertuiging, individueel of in gemeenschap met anderen, vrij te belijden, behoudens ieders verantwoordelijkheid volgens de wet.

Er bestaat zeker geen volledige duidelijkheid over de reikwijdte van het begrip in artikel 6 GW. De vraag kan worden gesteld wat precies moet worden verstaan onder “vrij” en onder “belijden”. Volgens de Staatscommissie Cals-Donner<sup>12</sup> is de “volkomen vrijheid”, waarover artikel 181 van de oude Grondwet sprak, niet beoogd. Het woord “belijden” dient volgens de commissie als volgt geïnterpreteerd te worden: “..., dat hieronder zowel valt het huldigen van de godsdienstige of levensovertuiging als het zich daarnaar gedragen. Dit houdt onder meer in, dat de wetgever geen godsdienst- of overtuigingsdelicten in het leven mag roepen. Anderzijds is belijden wel gebonden aan de algemeen binnen de rechtsorde geldende rechtsregels.”

Daarnaast is ook in het Europees verdrag tot bescherming van de rechten van de mens (EVRM) en het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (IVBPR) dit recht neergelegd. Artikel 9 EVRM luidt:

1           Een ieder heeft recht op vrijheid van gedachte, geweten en godsdienst; dit recht omvat tevens de vrijheid om van godsdienst of overtuiging te veranderen, alsmede de vrijheid hetzij

---

<sup>12</sup> Staatscommissie van advies inzake de Grondwet en de Kieswet (rapport 29 maart 1971)

alleen, hetzij met anderen, zowel in het openbaar als privé zijn godsdienst te belijden of overtuiging tot uitdrukking te brengen in erediensten, in onderricht, in praktische toepassing ervan en in het onderhouden van geboden en voorschriften.

Artikel 18 IVBPR luidt nagenoeg hetzelfde. Van belang hierbij is het gegeven dat duidelijk wordt dat godsdienst in het openbaar beleden mag worden, maar ook dat deze overtuiging tot uitdrukking mag worden gebracht in de praktische toepassing daarvan en in het onderhouden van geboden en voorschriften. Met andere woorden, daar waar een bepaalde godsdienst kledingvoorschriften bepaalt mag de aanhanger(ster) van die godsdienst deze dus ingevolge de wetsbepalingen opvolgen. Over de eventuele beperkingen daarvan kom ik later terug.

### *3.2 Vrijheid van godsdienst vanuit historisch christelijk perspectief*

Deze wets- en verdragsteksten vinden hun oorsprong in de historie. Na hevige godsdienststrijden binnen de christelijke kerk waarbij katholieken, protestanten en niet gelovigen elkaar bestreden heeft uiteindelijk het gezond verstand gezegevierd en is godsdienstvrijheid wettelijk geregeld<sup>13</sup>. Let wel, dit laatste met name vanuit de gedachte dat binnen de christelijke kerk verschillende meningen en stromingen mogelijk waren en niet zozeer tussen totaal verschillende godsdiensten, zoals tussen christendom en de Islam. Daarnaast ook, met de focus op vrij homogene bevolkingsgroepen en niet op een maatschappij met vele verschillende culturen uit verschillende landen. De nu geldende wets- en verdragsteksten krijgen in het huidig tijdsbeeld een geheel andere lading. In een wereld die steeds kleiner wordt en waar landen en haar inwoners steeds meer met elkaar verbonden zijn, wordt steeds zichtbaarder en dus belangrijk te onderkennen dat sommige religies een ander wereldbeeld hebben. Daarbij kunnen zij vanuit dat geloof rechtvaardigen dat andersdenkenden zelfs met geweld gedwongen kunnen worden zich te bekeren. Hierdoor komt de vrijheid van godsdienst natuurlijk in een geheel ander daglicht te staan. Het moge echter duidelijk zijn dat het huidige grondwetsartikel niet alleen betrekking heeft op de godsdiensten die in de Nederlandse geschiedenis een rol hebben gespeeld en nog van belang zijn, maar ook op, voor Nederland betrekkelijk nieuwe religies, zoals de Islam.

### *3.3 Islam en de vrijheid van godsdienst*

Met name in de discussie over de Islam wordt veelal een beeld geschapen van een godsdienst die het met geweld opleggen van die godsdienst rechtvaardigt. Het is de vraag of dit terecht is. De Koran immers biedt in dat opzicht geen aanknopingspunten, integendeel. De Islam stelt dat

---

<sup>13</sup> De scheiding tussen kerk en staat is het juridische instrument geweest om deze vrijheid van godsdienst te garanderen volgens Dr. R.P.M. de Ojeda, priester en jurist en gepromoveerd op het gebied van staatskerkenbetrekkingen met een proefschrift over de gewetensvrijheid van de burgers, blz.. 1

alleen God kan en zal oordelen over het geloof<sup>14</sup>. Moslims mogen niet oordelen over het geloof van anderen. Dit principe gaat zelfs zo ver, dat er een islamitische uitdrukking is die zegt, dat wanneer een moslim een andere moslim van ongeloof beschuldigt, er al minstens één ongelovige is, met name diegene die de andere beschuldigt van ongeloof. Immers, oordelen over geloof is iets wat alleen God toekomt. De Islam is gebouwd rond het centrale concept dat er geen god is dan God. Zich een goddelijke taak aanmeten, komt neer op het zich gelijkstellen aan God, en is dus de zwaarste zonde die men zich kan inbeelden. Er bestaat in de Islam ook geen instantie die moslims kan "excommuniceren". Alleen God oordeelt over geloof en ongeloof. De Koran stelt bij herhaling dat mensen vrij zijn te geloven wat ze willen. "Geen dwang inzake religie", zegt de Koran duidelijk<sup>15</sup>.

*"Zeg: "O ongelovigen. Ik zal niet dienen wat jullie dienen. En jullie dienen niet wat ik dien. En ik dien niet wat jullie dienen. En jullie dienen niet wat ik dien. Jullie hebben jullie godsdienst en ik heb mijn godsdienst." (109:1-6)*

Daarbij hoort ook de keuze ongelovig te zijn.

*"Wie het wil, die moet dan geloven en wie het wil, die moet maar ongelovig zijn." (Koran 18:29)*

Er is dus niet alleen de vrijheid van om het even welke van de profeten te volgen, maar er is ook de vrijheid God de rug toe te keren of te geloven dat God helemaal niet bestaat.

Verkeerde of beperkt uitgelegde interpretaties van verzen uit de Koran kunnen echter de indruk wekken dat ongelovigen moeten worden gedood.<sup>16</sup>

*"En wanneer jullie hen die ongelovig zijn [in de strijd] ontmoeten, slaat hen dan dood..." (Koran, 47:4)*

Dit vers handelt echter niet over geloof of ongeloof, maar vestigt principes van de krijgswet en is alleen van toepassing op de vijand in een oorlog, in de strijd. De hoofdregel in de Islam is dat alle leven heilig en onschendbaar is. De Koran stelt dat wie iemand doodt, het is alsof hij de hele mensheid heeft gedood (Koran 5:32). Het vers 47:4 vormt daarop een uitzondering: in een oorlogssituatie kan het doden van de vijand onder bepaalde omstandigheden in het heetst van de strijd toegestaan zijn als men om logistieke en militaire redenen niet in staat is gevangenen te nemen. Dit is dus ook weer geen algemene oorlogsregel, want in andere oorlogssituaties, als de militaire mogelijkheden het toestaan, beveelt de Koran aan de vijand

---

<sup>14</sup> KORAN-NOTITIES door Linda Bogaert, 2004, blz. 2. \***Linda Bogaert** (geb. 1962) is licentiate Psychologische en Pedagogische Wetenschappen (UGent, 1985), postgraduate Bedrijfskunde (KUL, 1986) en MBA University of Warwick (UK, 1987). Voor dit laatste kreeg ze een *award*, die inmiddels herdoopt werd tot *Chevening Scholarship*

<sup>15</sup> Zie Berger, *Sharia, Islam tussen recht en politiek*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2006, blz. 181-182.

<sup>16</sup> KORAN-NOTITIES door Linda Bogaert, 2004, blz. 3

krijgsgevangen te nemen om hem later weer vrij te laten, zoals blijkt uit het vervolg van hetzelfde vers:

*"... maar wanneer jullie dan de overhand over hen gekregen hebben boeit hen dan stevig vast, hetzij om hen later als gunst vrij te laten hetzij om hen lost te laten kopen, wanneer de lasten van de oorlog zijn afgelegd."*

Het is dus duidelijk dat vers 47:4 de krijgswet tot voorwerp heeft, en in essentie niets te maken heeft met geloof of ongeloof. Het vers spreekt de algemene regel van godsdienstvrijheid dus helemaal niet tegen, en is al zeker geen algemene regel die stelt dat ongelovigen moeten worden gedood. Het vers handelt uitsluitend over respectievelijk doden, of krijgsgevangen nemen, van de vijand in een oorlogssituatie.

Het is naar mijn mening dus zeer gevaarlijk om selectief uit de Koran te citeren. Dit geldt voor zowel de islamitische fundamentalistische groeperingen die op grond van die specifieke teksten<sup>17</sup> gewelddadige acties ondernemen, doch tevens voor autochtone bevolkingsgroepen, die op basis van diezelfde teksten, proberen te verdedigen dat de totale Islam een gevaar voor de westerse, christelijke gemeenschap zou zijn. Gesteld kan dus worden dat er in algemene zin, geen angst behoeft te bestaan dat de vrijheid van godsdienst, het de Islam mogelijk maakt, een soort vrijbrief te zijn die daardoor geweld legitimeert. Het verbieden van geloofsuitingen, zoals het dragen van door de Islam voorgeschreven, in sommige vormen volledig lichaamsbedekkende kleding, kan dan ook vanuit die optiek niet worden verdedigd. Ook moslims dienen vrijheid van godsdienst te genieten. Voor alle godsdiensten gelden daarbij echter beperkingen.

### 3.4 Beperkingen

Centraal in het grondwettelijk systeem van beperkingen staan de competentievoorschriften. Dat zijn voorschriften die aangeven welk orgaan tot het stellen van grondrechtsbeperkingen is bevoegd. In nagenoeg elke clausulering wordt een competentievoorschrift gegeven. De term 'wet' wordt daarbij gebruikt in de betekenis van wetgever in formele zin. Delegatie door de wetgever in formele zin is slechts geoorloofd indien de term 'regels' of een werkwoordsverbuiging van 'regelen', dan wel de term krachtens is gebruikt. Vrijwel alle grondrechtsbeperkingen kunnen tot de formele wetgever worden herleid zodat kan worden gesproken van een systeem van centralisatie. De mate van delegatie en de keuze van het orgaan waaraan wordt gedelegeerd is open. Daarbij gelden de algemene voorschriften dat blanco-delegatie niet is geoorloofd en dat het gedelegeerde moet vallen binnen de normale kring van bevoegdheden van het gedelegeerde orgaan. Wanneer delegatie is geoorloofd, kunnen organen van decentrale lichamen, zoals van provincies en gemeenten, grondrechten alleen beperken wanneer dit geschiedt op basis van een 'specifieke' wetsbepaling. Dat wil

---

<sup>17</sup> Zie Berger, *Sharia, Islam tussen recht en politiek*, Den Haag; Boom Juridische Uitgevers 2006, blz. 203 –204 en 211.

zeggen een bepaling waaruit met voldoende duidelijkheid kan worden afgeleid dat de wetgever bewust een beperkingsbevoegdheid heeft willen toekennen en ten aanzien van welk grondrecht hij dat heeft gewild. De autonome regelingsbevoegdheid op grond van artikel 149 Gemeentewet bijvoorbeeld voldoet hieraan niet. Speciale aandacht verdient artikel 6, lid 1, waar de term 'behoudens ieders verantwoordelijkheid volgens de wet' niet alleen betekent dat delegatie niet is toegestaan, maar ook dat volgens de regering de wetgever ervoor moet zorgen dat een rechtsgang naar een onafhankelijke rechter openstaat voor elk concreet geval waarin zich een beperking effectueert. E.e.a. volgens Koekkoek<sup>18</sup>.

Volgens het tweede lid van artikel 6 dat luidt:

2 De wet kan ter zake van de uitoefening van dit recht buiten gebouwen en besloten plaatsen regels stellen ter bescherming van de gezondheid, in het belang van het verkeer en ter bestrijding of voorkoming van wanordelijkheden.

is het belijden van godsdienst of levensovertuiging buiten gebouwen en besloten plaatsen in beginsel dus vrij. In beginsel, want beperkingen zijn mogelijk. Beperkingen kunnen zowel worden gesteld door de wetgever in formele zin, alsook, op grond van delegatie, door een lagere regelgever. Dit laatste kan dus uit de formulering van het tweede lid worden opgemaakt, immers er wordt gebruik gemaakt van de term 'regels'. Uit deze terminologie kan trouwens alleen maar worden afgeleid of delegatie wel of niet mogelijk is, maar niet de mate waarin delegatie is toegestaan. Of uiteindelijk tot delegatie wordt overgegaan en zo ja, in welke mate van deze bevoegdheid wordt gebruik gemaakt, is geheel ter zelfstandige beoordeling van de wetgever in formele zin<sup>19</sup>.

Artikel 9 EVRM, lid 2 (en het bijna identiek hieraan luidende artikel 18 IVBPR, lid 3), luidt:

2 De vrijheid zijn godsdienst te belijden of overtuiging tot uiting te brengen kan aan geen andere beperkingen worden onderworpen dan die die bij de wet zijn voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk zijn in het belang van de openbare veiligheid, voor de bescherming van de openbare orde, gezondheid of goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

In de context van dit onderzoek zijn de belangrijkste beperkingsgronden gericht op:

- bestrijding of voorkoming van wanordelijkheden;
- bescherming van de openbare veiligheid;
- bescherming van de openbare orde;
- bescherming van de fundamentele rechten en vrijheden van anderen.

---

<sup>18</sup> Zie, *De Grondwet: een systematisch en artikelsgewijs commentaar*, Deventer; Kluwer 2000, blz 56-57.

<sup>19</sup> Zie Akkermans & Bax & Verhey, *Grondrechten, grondrechten en grondrechtsbescherming in Nederland*, Groningen; Wolters-Noordhoff 2005.

Dit betekent dat een algeheel wettelijk verbod op gezichtsbedekkende kleding in (semi-) openbare ruimten tot doel zou moeten hebben juist deze belangen te beschermen. Omdat dit, conform bovenstaande grondrechts- en beperkingssystematiek alleen bij formele wet kan worden geregeld, althans dit als basis moet hebben, moet de huidige rechtsorde dus wel enorm worden verstoord door het feit dat personen op een wijze zijn gekleed dat het gezicht onherkenbaar is. Buiten het genoemde wettigheidsvereiste dient, ingevolge het uit de EHRM-jurisprudentie uitgekristalliseerde algemene afwegingsschema met betrekking tot beperkingen van vrijheidsrechten, zo'n verbod ook een legitiem doel te dienen. Daarnaast zal zij tegemoet moeten komen aan een dringende maatschappelijke behoefte (noodzakelijkheidsvereiste). Zij moet tevens in een redelijke verhouding staan tot het nagestreefde doel (proportionaliteitsvereiste). Een dergelijke permanente inbreuk op de persoonlijke levenssfeer is nauwelijks te rechtvaardigen<sup>20</sup>. Niet vergeten moet worden dat het bij een dergelijk algeheel verbod niet alleen om islamitische groeperingen gaat, maar om de volledige bevolking (gelijkheidsbeginsel). Voorkomen moet worden dat met verkeerde motieven, omdat men wil dat een bepaalde bevolkingsgroep<sup>21</sup> zich aanpast aan de westerse normen, het argument veiligheid, op valse gronden wordt gebruikt.

Belangrijk is ook hetgeen hierover in de nota "Grondrechten in een pluriforme samenleving" van het kabinet aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal<sup>22</sup> wordt opgemerkt. Aangegeven wordt dat vanwege de scheiding van kerk en staat, de overheid zeer terughoudend moet zijn bij een inhoudelijk dispuut over de al dan niet godsdienstige grondslag van het dragen van kledingstukken die een uitdrukking kunnen vormen van een bepaalde godsdienst of levensbeschouwing. Hetgeen echter niet wegneemt dat beperkingen kunnen worden gesteld aan de uitoefening van het recht op godsdienstvrijheid, ook in dit geval. Verschillende omstandigheden en situaties zijn daarbij van belang. Grondrechten kunnen niet onbeperkt gelden. Beperking van de uitoefening van grondrechten is soms nodig vanwege zwaarwegende maatschappelijke belangen, zoals het opsporen en vervolgen van verdachten.

Voorts wordt in dezelfde nota aangegeven dat bij het bepalen van de reikwijdte van het recht op de vrijheid van godsdienst twee vragen worden onderscheiden. De eerste is die naar de vraag of er sprake is van een godsdienst(ige praktijk). Indien deze vraag bevestigend wordt beantwoord, speelt de vervolgvraag of een bepaalde gedraging ook als een uiting van die

---

<sup>20</sup> Zoals ook wordt aangegeven in de brief van het Nederlands Juristen Comité voor de Mensenrechten (NJCM) aan de leden van de Tweede Kamer der Staten-Generaal, dd. 6 september 2007, blz. 2. Een brief als reactie op het initiatiefwetsvoorstel van 12 juli 2007 van het Tweede Kamerlid Wilders.

<sup>21</sup> Waarvan in het rapport Vermeulen wordt aangegeven dat deze groep juist een zeer kleine minderheid vormen. Zie blz. 67

<sup>22</sup> Kamerstukken II 2003/04, 29614, nr. 2



godsdienst, of behorend tot de godsdienstige praktijk kan worden beschouwd. Pas indien ook deze vraag bevestigend wordt beantwoord, komen mogelijke beperkingen op het grondrecht en eventuele botsingen met andere grondrechten aan de orde. Uitgangspunt in de jurisprudentie is dat de vrijheid van godsdienst alleen betrekking heeft op handelingen die naar hun aard in enigerlei vorm uitdrukking geven aan godsdienst of levensovertuiging<sup>23</sup>. Het moet gaan om een gedraging waardoor de betrokkene naar objectieve maatstaven een directe uitdrukking geeft aan zijn godsdienst of levensovertuiging.<sup>24</sup> Het beginsel van de interpretatieve terughoudendheid is gebaseerd op de overweging dat het op godsdienstig terrein niet aan buitenstaanders (inclusief overheidsorganen) is om uit te maken wat een gelovige onder (het belijden van) zijn godsdienst heeft te verstaan, een overweging die des te meer klemmt in geval van confrontatie met een “vreemde” godsdienst. Sinds 1957 maakt het beginsel van de interpretatieve terughoudendheid deel uit van vaste jurisprudentie<sup>25</sup>.

Tenslotte is het in dit licht ook van belang te memoreren dat in de jurisprudentie van het Europese Hof voor de Rechten van de mens is erkend dat het dragen van een islamitische hoofddoek beschouwd kan worden als de naleving van een religieus voorschrift en dat regels die beperkingen opleggen aan de mogelijkheden om een hoofddoek te dragen, beschouwd moeten worden als een inmenging in de door artikel 9 EVRM beschermde godsdienstvrijheid<sup>26</sup>.

Samenvattend, volgens nog steeds diezelfde kabinetsnota, komt het er op neer dat de reikwijdte van de godsdienstvrijheid in beginsel wordt vastgesteld naar aanleiding van maatschappelijke opvattingen of objectieve criteria. Daarnaast is er in bepaalde mate ruimte voor de subjectieve geloofsopvatting van de betrokkene (zelfinterpretatie van de gelovige). Dit houdt verband met de interpretatieve terughoudendheid van de rechter. Deze terughoudendheid zal zich doorgaans met name voordoen bij minder evidente gevallen van godsdienst(uitingen). Deze gaat echter niet zover dat in de minder evidente gevallen de subjectieve opvatting van de gelovige de doorslag geeft. Bezien tegen deze achtergrond van het recht is er principieel niets op tegen dat groepen of enkelingen binnen het christendom of de Islam de Bijbel respectievelijk de Koran veel fundamentalistischer uitleggen dan de meerderheid dat doet.

---

<sup>23</sup> HR, 13 april 1960, NJ 1960, 436

<sup>24</sup> vgl. ARRvS 20 januari 1983, AB 1983, 389; ARRvS 7 april 1983, AB 1983, 430

<sup>25</sup> HR15 februari 1957, NJ 1957, 201 (Gereformeerde Kerk Hasselt)

<sup>26</sup> EHRM 15 februari 2001 (ontvankelijkheidsbeslissing) (Dahlab/Zwitserland) en EHRM 10 november 2005 (Grote Kamer) (Sahin/Turkije). In deze laatste zaak laat het EHRM in het midden of het dragen van een hoofddoek dwingend voortvloeit uit religieuze voorschriften. Het gaat op basis van het standpunt van klager ervan uit dat het dragen van een hoofddoek geïnspireerd is door het Islamitisch geloof en *veronderstelt* om die reden dat de bestreden kledingsvoorschriften de vrijheid van godsdienst beperken. Daarmee wordt duidelijk dat ook de Europese rechter op dit punt het beginsel van interpretatieve terughoudendheid inachtneemt.

### *3.5 Reeds bestaande formeel wettelijke beperkingen*

Voor wat betreft godsdienstige bijeenkomsten geeft momenteel de Wet openbare manifestaties beperkende maatregelen op het gebied van openbare godsdienstige manifestaties. Zij geeft daarbij de gemeenteraad bevoegdheden, om bij verordening regels vast te stellen met betrekking tot de gevallen waarin voor samenkomsten tot het belijden van godsdienst of levensovertuiging op openbare plaatsen, een voorafgaande kennisgeving is vereist. De verordening voorziet ten minste in regels betreffende de gevallen waarin een schriftelijke kennisgeving wordt vereist van degene die voornemens is een samenkomst te houden, regels betreffende het tijdstip waarop de kennisgeving moet zijn gedaan, de bij de kennisgeving te verstrekken gegevens, en het verstrekken van een bewijs van ontvangst aan degene die de kennisgeving doet. Over de inhoud van hetgeen wordt beleden worden geen gegevens verlangd.

Daarnaast kan de burgemeester naar aanleiding van een kennisgeving voorschriften en beperkingen stellen of een verbod geven. Dat verbod kan slechts worden gegeven indien de vereiste kennisgeving niet tijdig is gedaan, de vereiste gegevens niet tijdig zijn verstrekt of een van de in artikel 2 (ter bescherming van de gezondheid, in het belang van het verkeer en ter bestrijding of voorkoming van wanordelijkheden) genoemde belangen dat vordert. Een voorschrift, beperking of verbod kan geen betrekking hebben op de inhoud van hetgeen wordt beleden, onderscheidenlijk van de te openbaren gedachten of gevoelens.

Tenslotte kan de burgemeester tijdens een samenkomst tot het belijden van godsdienst of levensovertuiging, vergadering of betoging, aanwijzingen geven, die degenen die deze houden of daaraan deelnemen in acht moeten nemen en kan hij aan degenen die een samenkomst tot het belijden van godsdienst of levensovertuiging, vergadering of betoging houden of daaraan deelnemen, opdracht geven deze terstond te beëindigen en uiteen te gaan, indien de vereiste kennisgeving niet is gedaan, of een verbod is gegeven in strijd wordt gehandeld met een voorschrift, beperking of aanwijzing een van de in artikel 2 genoemde belangen dat vordert.

Het is duidelijk dat voor openbare godsdienstige bijeenkomsten dus beperkingen kunnen worden gesteld. Dit kan echter alleen ter bescherming van de gezondheid, in het belang van het verkeer of ter bestrijding of voorkoming van wanordelijkheden. Daar waar de overheid dus verstoringen voorziet kan op basis van deze wet worden ingegrepen. Het betreft hier alleen bijeenkomsten in georganiseerd verband en dus voorzienbaar, terwijl de vermeende angst voor onherkenbare personen door bijvoorbeeld het dragen van een boerka, juist wordt veroorzaakt door niet verwachte verstoringen in het dagelijks leven. De Wet openbare manifestaties biedt hiervoor dus geen verdergaande mogelijkheden zoals die bijvoorbeeld door Wilders worden voorgesteld. Op basis van deze wet kan met andere woorden, geen algeheel verbod op het

dragen van boerka's worden ingesteld.

## 4. Gelijkheidsbeginsel

### 4.1 Wettelijk kader

Het gelijkheidsbeginsel is in de Grondwet neergelegd direct in het eerste artikel dat luidt:

Allen die zich in Nederland bevinden, worden in gelijke gevallen gelijk behandeld. Discriminatie wegens godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, geslacht of op welke grond dan ook, is niet toegestaan.

Het gelijkheidsbeginsel is volgens Kortmann<sup>27</sup> een fundamenteel grondrecht. Het houdt in dat de overheid haar onderdanen zonder aanzien des persoons gelijkelijk behandelt. Het gelijkheidsbeginsel wordt aangevuld door een discriminatieverbod in de tweede zin van artikel 1 Grondwet. Tijdens de grondwetsherziening werd daarover van regeringszijde opgemerkt: *De strekking van het verbod van discriminatie is het verbieden van onderscheid op grond van eigenschappen of kenmerken van personen, die in redelijkheid niet relevant zijn voor het bepalen van aanspraken en verplichtingen op een bepaald gebied van maatschappelijk leven (arbeid, onderwijs, wonen, gezondheidszorg enz.). Dit zal meebrengen dat slechts ten aanzien van bepaalde kenmerken en eigenschappen van personen het verbod van discriminatie van toepassing zal worden.* Het verbod vermeldt uitdrukkelijk vijf onderscheidingen: godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras en geslacht.

Volgens het artikel dienen alleen gelijke gevallen gelijk behandeld te worden. Wat gelijke gevallen zijn en welke criteria hierbij hebben te gelden, is niet zo duidelijk. Dit beginsel heeft tot op zekere hoogte een globaal karakter, waarvan de precieze betekenis in hoge mate afhankelijk is van de context en bijkomende omstandigheden. Daaarmee komen we, aldus Koekkoek<sup>28</sup>, bij de kern van artikel 1, eerste volzin, Grondwet. Deze bepaling houdt in dat aan een ongelijke behandeling gerechtvaardigde keuzen en motiveringen ten grondslag moeten liggen. De onderscheidingscriteria moeten volgens hem zakelijk relevant zijn en noodzakelijk om een op zichzelf geoorloofd doel te bereiken. Anders gezegd, het verplicht de overheid tot het motiveren van een ongelijke behandeling.

Dit laatste is in het kader van dit onderzoek van wezenlijk belang. Kan de overheid namelijk voldoende motiveren dat een algeheel verbod op gezichtsbedekkende kleding in de openbare ruimte noodzakelijk is om haar doel te bereiken. Probleem van de overheid zal daarbij worden om aan te geven wat haar doel nu precies is. Gaat het haar werkelijk om het handhaven van de openbare orde en veiligheid, en zo ja, hoe kan zij dan aanvaardbaar maken dat die openbare orde en veiligheid ook werkelijk wordt bedreigd door het feit dat personen met, willekeurig

---

<sup>27</sup> Zie, *Constitutioneel recht*, Deventer: Kluwer 2001, blz. 392-393

<sup>28</sup> Zie, *De Grondwet: een systematisch en artikelsgewijs commentaar*, Deventer; Kluwer 2000, blz 65.

welke, gezichtsbedekkende kleding zich ophouden in de openbare ruimte. Of gaat het haar in werkelijkheid ergens anders om, namelijk het louter onmogelijk maken dat islamitische vrouwen zich in het openbaar in boerka vertonen.

Het verbod van discriminatie is volgens Koekkoek als het ware een specificatie van het gebod tot gelijke behandeling. Het gaat daarbij om een begrip dat ongunstige associaties oproept. Zo gaf de toenmalig Minister van Binnenlandse Zaken de volgende omschrijving: *“Discriminatie is een ander behandelen op een zodanige wijze dat hij die ander duidelijk maakt, dat hij deze (in) aspecten van zijn mens zijn als een onvolwaardige beschouwt.”* Niet slechts het ongelijk behandelen c.q. beschouwen, maar het als onvolwaardig behandelen c.q. beschouwen bepaalt of er sprake is van discriminatie, aldus Koekkoek. Een definitie van discriminatie is het verbinden van nadelige consequenties (...) aan (...) groepsattributen, in die zin dat men op grond van zodanige attributen concludeert tot het ontbreken van eigenschappen welke een ongelijke behandeling met medeburgers zouden moeten rechtvaardigen<sup>29</sup>. Het gaat derhalve om groepsgebonden eigenschappen waarvan men niet of slechts ten nadele van de eigen persoonlijkheid afstand kan doen, zoals ras, geslacht, godsdienst, levensovertuiging etc. De omschrijving maakt ook duidelijk dat het moet gaan om criteria die niet zakelijk relevant zijn en die resulteren in een nadelige behandeling. Al met al maakt dit naar mijn mening heel helder dat een algeheel verbod van alleen boerka's volledig indruist tegen dit grondwetsartikel en daarom terecht tot de onmogelijkheden behoort.

Artikel 1 Grondwet richt zich tot wetgever, bestuur en rechter; het heeft in elk van die gevallen een eigen rechtswerking. Voor de wetgever functioneert artikel 1 Grondwet als bron voor specifieke nadere wetgeving, zoals de Algemene wet gelijke behandeling. Daarnaast dient het gelijkheidsbeginsel als norm, die bij de totstandkoming van andere wetgeving in acht moet worden genomen. Artikel 1 Grondwet richt zich voorts in het bijzonder tot de rechter. De burger kan zich er rechtstreeks op beroepen. In zoverre verschaft de bepaling - naast wettelijke en bestuurlijke waarborgen - de burger rechtsbescherming in eigenlijke zin. Deze bescherming is niet volledig. Als gevolg van artikel 120 Grondwet is er geen rechtsbescherming tegen wetgeving in formele zin die afwijkt (van artikel 1) van de Grondwet. Uitsluitend lagere wetgeving kan aan artikel 1 Grondwet worden getoetst en dient bij afwijking *onverbindend* te worden verklaard.

Volgens Kortmann<sup>30</sup> is artikel 1 Grondwet met name problematisch indien het wordt toegepast in horizontale verhoudingen. In talloze privaatrechtelijke verhoudingen spelen onderscheidingen naar godsdienst etc. een belangrijke rol. Wil men de vrijheid van het individu in die

---

<sup>29</sup> M.C. Burkens, Gelijke behandeling, in: *Grondrechten* (Jeukensbundel). Blz. 63

<sup>30</sup> Kortmann, *Constitutioneel recht*, Deventer: Kluwer 2001, blz. 392-393

verhoudingen niet te veel aan banden leggen, dan zal men behoedzaam moeten zijn met het daarin doen functioneren van het gelijkheidsbeginsel. Hij geeft aan dat ook de politiek hiermee heeft geworsteld en verwijst onder andere naar de lange duur van de totstandkoming van de wet gelijke behandeling. Daarnaast geeft hij aan dat die wet publiekrechtelijk van minder belang is dan privaatrechtelijk, daar de publiekrechtelijke sfeer reeds werd beheerst door artikel 1 GW zelf.

Eenzelfde formulering als in artikel 1 GW vinden we terug in artikel 14 van het EVRM en artikel 2 lid 1 en artikel 26 van het IVBPR. Van belang is verder de reeds genoemde Algemene wet gelijke behandeling uit 1994, uitgevaardigd omdat het wenselijk werd geacht om, mede in verband met artikel 1 van de Grondwet, ter bevordering van de deelneming op gelijke voet aan het maatschappelijk leven, bescherming te bieden tegen discriminatie op grond van godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, geslacht, nationaliteit, hetero- of homoseksuele gerichtheid of burgerlijke staat en behoudens wettelijke uitzonderingen onderscheid op deze gronden te verbieden. In verband met de handhaving van dit verbod werd het tevens wenselijk geacht een Commissie gelijke behandeling in te stellen. De wet is van toepassing op zowel de verticale als de horizontale verhoudingen. Het moeizame totstandkomingsproces is veroorzaakt door de horizontale werkingssfeer van de wet omdat juist bij het normeren van de verhoudingen tussen burgers onderling, principiële en ideologisch geladen verschillen in opvattingen naar voren komen. De complexiteit uitte zich bij de totstandkoming van de wet, volgens Koekkoek, in discussies over de reikwijdte van de wet (de maatschappelijke terreinen waarover de wet zich uitstrekt), de verboden gronden voor het maken van onderscheid, de structuur van de wet en de formulering van de concrete normstelling.

#### *4.2 Uitleg van de gelijke behandelingswetgeving<sup>31</sup>*

Een vraag die beantwoord dient te worden, is of het wellicht via de horizontale werking van het grondrecht, mogelijk is een algeheel verbod op gezichtsbedekkende kleding in de openbare ruimte te bewerkstelligen. Met ander woorden, kan de overheid zelf “schone handen” houden en het overlaten aan de verhoudingen tussen burgers en privaatrechtelijke instanties onderling. Later in mijn betoog zal blijken dat de overheid dit bij de openbaar vervoersbedrijven namelijk ook tracht te bewerkstelligen door die te verzoeken gebruik te maken van hun bevoegdheid huisregels inzake te geven. Daarom een wat uitgebreide beschouwing over deze gelijke behandelingswetgeving. Kort samengevat, staat er in de gelijkebehandelingswetgeving dat niet ongelijk behandeld mag worden vanwege iemands godsdienst, levensovertuiging, politieke overtuiging, ras, geslacht, nationaliteit, hetero- of homoseksuele gerichtheid, burgerlijke staat, handicap of chronische ziekte, leeftijd, arbeidsduur (fulltime en parttime werk) en soort contract

---

<sup>31</sup> [www.cgb.nl](http://www.cgb.nl) dd. 21-01-2008

(vast of tijdelijk). Dit worden de discriminatiegronden genoemd. Daarnaast wordt er gewag gemaakt van direct en indirect onderscheid. Bij direct onderscheid is meteen duidelijk dat er onderscheid wordt gemaakt op een van de discriminatiegronden. Bij indirect onderscheid is minder duidelijk dat er onderscheid wordt gemaakt. Het lijkt alsof er een neutrale eis wordt gesteld, maar het resultaat is dat er onderscheid wordt gemaakt op een van de discriminatiegronden. Bijvoorbeeld: in een personeelsadvertentie voor bollenpellers wordt een uitstekende beheersing van de Nederlandse taal als voorwaarde genoemd. Op zich lijkt dit een neutrale eis, die geen verband houdt met de discriminatiegronden. In de praktijk worden etnische minderheden echter benadeeld. Het is voor hen immers lastiger om uitstekend Nederlands te spreken. Er is daarom sprake van indirect onderscheid op grond van ras/nationaliteit.

Direct onderscheid is verboden, tenzij de wet zelf een uitzondering maakt. Voor de gronden leeftijd, arbeidsduur en soort contract (vast of tijdelijk) geldt, dat direct onderscheid gemaakt mag worden als er een goede reden (objectieve rechtvaardigingsgrond) is. Indirect onderscheid is alleen toegestaan als er een objectieve rechtvaardigingsgrond voor is.

#### *4.3 Onderscheid op het gebied van godsdienst<sup>32</sup>*

Ongelijke behandeling op grond van godsdienst of levensovertuiging is door de wetgever op vijf terreinen verboden:

- bij de arbeid
- bij vrije beroepen (waaronder zelfstandigen)
- bij het lidmaatschap van of betrokkenheid bij een werkgevers- of werknemersorganisatie of een vereniging van beroepsgenoten
- bij het aanbieden van en het verlenen van toegang tot goederen en diensten
- bij het geven van loopbaanoriëntatie en advies over school- en beroepskeuze

Direct onderscheid is altijd verboden, tenzij de wet zelf een uitzondering maakt. Indirect onderscheid kan objectief gerechtvaardigd zijn. De volgende uitzonderingen worden daarbij gemaakt:

- Instellingen met een godsdienstige of levensbeschouwelijke grondslag mogen, onder bepaalde voorwaarden, bij de arbeid onderscheid maken op grond van godsdienst. Als een antroposofisch ziekenhuis een directeur zoekt, dan mag van deze functionaris een antroposofische levensovertuiging gevraagd worden. Functie-eisen mogen niet leiden tot onderscheid op grond van politieke overtuiging, ras, geslacht, nationaliteit, hetero- of homoseksuele gerichtheid, burgerlijke staat of arbeidsduur. Instellingen voor bijzonder onderwijs mogen, onder bepaalde voorwaarden, bij de arbeid en bij het aanbieden van

---

<sup>32</sup> [www.cgb.nl](http://www.cgb.nl) dd. 21-01-2008

goederen en diensten onderscheid maken op grond van godsdienst of levensovertuiging. Een katholieke school mag van een leraar vragen dat hij of zij katholiek is. De instelling moet wel een consistent beleid voeren om de godsdienstige of levensbeschouwelijke identiteit gestalte te geven. Ook moet zij duidelijk kunnen maken dat het uitdragen van deze identiteit noodzakelijk is voor de betreffende functie. Verder mogen functie-eisen niet leiden tot onderscheid op grond van politieke overtuiging, ras, geslacht, nationaliteit, hetero- of homoseksuele gerichtheid, burgerlijke staat of arbeidsduur. Een katholieke school mag dus geen kandidaat afwijzen omdat hij of zij homoseksueel is.

- Een instelling voor bijzonder onderwijs mag bepaalde eisen stellen bij de toelating tot de school. Die eisen moeten beslist nodig zijn voor het realiseren van de grondslag van de instelling. Een school mag geen eisen stellen die alleen maar slaan op politieke overtuiging, ras, geslacht, nationaliteit, hetero- of homoseksuele gerichtheid, burgerlijke staat of arbeidsduur (voltijd- of deeltijdwerk). In de praktijk betekent dit, dat de directie van een katholieke school leerlingen mag vragen om te verklaren dat zij het katholieke geloof belijden. De directie mag echter geen jongeren weigeren omdat zij homoseksueel zijn.

#### *4.4 Objectieve rechtvaardiging en gezichtsbedekking in de praktijk*

Zoals hiervoor al gememoreerd, kan ook een schijnbaar neutrale regel discriminerend zijn, bijvoorbeeld de regel dat alle kleding die het hoofd bedekt verboden is. In de praktijk komt dit erop neer dat vooral aanhangers van een bepaalde godsdienst hierdoor worden getroffen, namelijk Islamitische meisjes die een hoofddoek of boerka dragen. Zo'n eis stellen is dan ook verboden, tenzij er een objectieve rechtvaardigingsgrond voor is. De Commissie Gelijke Behandeling en de rechter stellen zware eisen aan deze objectieve rechtvaardiging. Argumenten als *“we willen niet dat mensen op demonstratieve wijze hun geloofsopvatting uitdragen”* worden bijvoorbeeld niet geaccepteerd. Er zijn drie strikte criteria waaraan de rechtvaardiging moet voldoen. Deze criteria worden hieronder toegelicht aan de hand van een oordeel<sup>33</sup> van de Commissie Gelijke Behandeling over het verbieden van gezichtsbedekkende kleding:

---

<sup>33</sup> CGB oordeel 2003-40 dd. 20 maart 2003. Verweerder is een onderwijsinstelling voor beroepsonderwijs en volwasseneneducatie. Verzoeksters volgen een opleiding aan de school van verweerder. Verzoeksters zijn praktiserend moslim en dragen sinds enige tijd een nikaab (een gezichtsbedekkende sluier) over hun hoofddoek, zo ook op de school van verweerder. Verzoeksters dragen geen nikaab tijdens de lessen en tijdens hun stages. Zij wensen de nikaab wel buiten de lessen om in het schoolgebouw te dragen en op de daarbij behorende terreinen.



*Er moet een legitiem doel zijn.*

Het doel van de regeling moet zwaarwegend zijn. Bovendien mag het doel niet discriminerend zijn. Volgens de toelichting bij het oordeel gaf verweerder drie redenen voor het verbod op gezichtsbedekkende kleding. De sluiers belemmeren de onderlinge communicatie, maken het onmogelijk voor de school om de identiteit vast te stellen van personen die zich in de school bevinden en maken het bijvoorbeeld voor leerlingen moeilijker de stage te doorlopen die noodzakelijk is om een diploma te behalen. Het gaat hier om indirect onderscheid in de zin van de Algemene wet gelijke behandeling. De Commissie Gelijke Behandeling vindt dat deze doelen voldoende legitiem zijn om het verbod te handhaven. Een goede communicatie tussen docenten en deelnemers is van essentieel belang in het leerproces. Voor een school is het bovendien noodzakelijk om vast te kunnen stellen wie zich in het gebouw bevindt. Tenslotte is een school verplicht ervoor te zorgen dat leerlingen een stage kunnen doorlopen. Bovendien, oordeelt de Commissie, zijn deze doelen niet discriminerend.

*Er moet een passend middel worden toegepast.*

Gebruik van het middel (de regeling) moet ertoe leiden dat het doel wordt bereikt. De Commissie Gelijke Behandeling vindt dat het verbod op gezichtsbedekkende kleding een passend middel is. Het verbod leidt ertoe dat tijdens de communicatie de gezichtsuitdrukking en de articulatie van betrokkenen kan worden waargenomen. Ook is het gevolg van het verbod dat effectief en zonder grote moeite kan worden gecontroleerd wie zich in het schoolgebouw bevinden. Het dragen van gezichtsbedekkende kleding kan de kansen op het vinden van een stageplaats verminderen.

*Het middel moet noodzakelijk zijn om het doel te bereiken.*

Als het niet mogelijk is een ander middel te gebruiken dat geen of een minder vergaand onderscheid maakt en het middel in een redelijke verhouding staat tot het doel, is het ingezette middel noodzakelijk. De school heeft volgens de Commissie Gelijke Behandeling aannemelijk gemaakt dat een verbod op gezichtsbedekkende kleding noodzakelijk is om goed onderwijs te kunnen geven. Zonder zo'n verbod is het niet mogelijk om de communicatie, een essentieel onderdeel van het leerproces, goed te laten verlopen. Een verbod op gezichtsbedekkende kleding is voor de school ook noodzakelijk omdat de school verantwoordelijk is voor de veiligheid in het gebouw. Daarvoor is het nodig dat leerlingen kunnen worden geïdentificeerd. Bovendien houdt de taak van de school niet op buiten het klaslokaal. De school is ook verantwoordelijk voor de mogelijkheden van leerlingen om te leren op hun stageplek. Die mogelijkheden worden beperkt als leerlingen gezichtsbedekkende kleding dragen. De Commissie vindt dat de school de drie doelen niet kan bereiken als leerlingen alleen tijdens de les hun gezichtsbedekkende kleding afdoen. Dan blijft het probleem van de stages bestaan en kan de school ook niet controleren of zich onbevoegden in

de school bevinden. De Commissie komt daarom tot de conclusie dat het middel, het verbieden van gezichtsbedekkende kleding op het gehele schoolcomplex, in evenredige verhouding staat tot het beoogde doel. Het verbod is dus proportioneel. Bovendien stelt de Commissie dat de school dit doel niet op een andere manier kan bereiken. Daarmee voldoet het verbod aan alle criteria van de objectieve rechtvaardiging.

#### *4.5 Gelijkheidsbeginsel in relatie tot boerkaverbod en algeheel verbod*

Uit het bovenstaande blijkt dat in bepaalde gevallen op basis van objectieve rechtvaardiging een boerkaverbod mogelijk is. Hieraan worden echter zware eisen gesteld. In deze benadering is dan ook geen plaats voor het in het openbare leven verbieden van de boerka alléén. Dat conflicteert met het gelijkheidsbeginsel omdat dan één bevolkingsgroep of godsdienstige groepering wordt verboden een bepaald kledingsstuk te dragen dat het gehele gezicht bedekt. Het dragen van bijvoorbeeld maskers, integraal helmen, bivakmutsen, gezichtsbedekkende sjalen en dergelijke door anderen, zou dan wel zijn toegestaan. Juridisch gezien dus niet haalbaar<sup>34</sup>.

Met een algeheel verbod op alle gezichtsbedekkende kleding zou, althans zo lijkt het, niet in strijd worden gekomen met het gelijkheidsbeginsel. Er is dan geen sprake van een vorm van direct onderscheid. Men moet zich dan echter wel bedenken dat, gezien de aanleiding, zijnde de motie Wilders om te komen tot een boerkaverbod, er wel sprake zou kunnen zijn van een vorm van indirect onderscheid, nu aanhangers van godsdiensten die het dragen van gezichtsbedekkende kleding beschouwen als het naleven van een religieus voorschrift, meer dan anderen zouden worden getroffen in hun grondrechtenuitoefening. Dat betekent dat er wel een zeer verregaande maatregel nodig zou zijn om in wezen een boerkaverbod te bereiken. Een dergelijke maatregel lijkt alleen legitiem als er sprake zou zijn van een enorm veiligheidsrisico voor de samenleving dat op geen andere wijze kan worden afgedekt dan door het de bevolking volledig verbieden van het dragen van welke gezichtsbedekkende kleding dan ook. Zo'n risico doet zich niet voor, ik kom daar in hoofdstuk 5 nog uitgebreid op terug, zodat van een algeheel verbod geen sprake kan zijn.

In lijn hiermee is hetgeen over dit onderwerp in de nota "Grondrechten in een pluriforme samenleving" van het kabinet aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal<sup>35</sup> wordt opgemerkt. In overeenstemming met het vorenstaande geeft het kabinet aan dat het dragen van kledingstukken of sieraden die uitdrukking kunnen geven aan bepaalde religieuze of levensbeschouwelijke opvattingen beperkingen kunnen worden gesteld. Zowel in het openbaar

---

<sup>34</sup> Zoals ook wordt aangegeven in de brief van het Nederlands Juristen Comité voor de Mensenrechten (NJCM) aan de leden van de Tweede Kamer der Staten-Generaal, dd. 6 september 2007, blz. 2. Een brief als reactie op het initiatiefwetsvoorstel van 12 juli 2007 van het Tweede Kamerlid Wilders.

<sup>35</sup> Kamerstukken II 2003/04, 29614, nr. 2

als het bijzonder onderwijs zijn deze beperkingen toegestaan onder de voorwaarde dat deze objectief te rechtvaardigen zijn. Het stellen van voorschriften voor kleding die uitdrukking kan geven aan godsdienstige opvattingen is niet gewenst, tenzij het dringend noodzakelijk is om redenen van functionaliteit, veiligheid of onpersoonlijke gezagsuitoefening.

## **5. De overheid en de handhaving van de openbare orde, de veiligheid en de bescherming van de burgers**

### *5.1 Wettelijk kader*

In hoofdstuk 1 heb ik aangegeven, nadrukkelijk in te gaan op het aspect van handhaving van de openbare orde, de veiligheid en de bescherming van burgers en de rol die de overheid in dat kader heeft te vervullen. Dit vanwege het feit dat het met name de vermeende terreurdreiging is, die binnen de Nederlandse gemeenschap angstgevoelens zouden oproepen. Met name ingegeven door onder andere de gebeurtenissen in de Verenigde Staten op 11 september 2001, de moord op Theo van Gogh, de aanslagen op het openbaar vervoer in Madrid en Londen en de gebeurtenissen in Den Haag, waarbij islamitische groeperingen waren betrokken. Angstgevoelens die worden versterkt doordat verschillende politieke partijen (met name die van Wilders), een sfeer creëren die inspeelt op die angstgevoelens. Niet voor niets heeft het nu regerende kabinet Balkenende 4, in het coalitieakkoord opgenomen dat Veiligheid een kerntaak is van de overheid en een basisvoorwaarde vormt voor een samenleving waarin mensen zich vertrouwd, vrij en verbonden voelen. Zij geeft ondermeer aan dat de aandacht voor het tegengaan van terrorisme en radicalisering niet mag niet verslappen. Maar bij wie ligt die verantwoordelijkheid voor veiligheid en dan met name de verantwoordelijkheid voor het tegengaan van terreur nu ?.

Op de website van de Nationaal Coördinator Terrorismebestrijding (NCTb)<sup>36</sup> is een en ander duidelijk verwoord. In de eerste plaats ligt bij de Gemeenten de verantwoordelijkheid voor de veiligheid in hun gemeente en voor het maken en uitvoeren van het lokale veiligheidsbeleid. Daaronder valt ook terrorismebestrijding. Gemeenten doen dat samen met de lokale politie. Meestal is een ambtenaar voor Openbare Orde en Veiligheid of voor Rampenbestrijding verantwoordelijk voor terrorismebestrijding. Ook de politie heeft een belangrijke rol. Mensen bellen als eerste de politie als ze worden bedreigd, of als ze iets verdachts zien. Burgers zijn volgens de wet zelfs verplicht om een terroristische dreiging bij de politie te melden. Die verplichting is belangrijk. De politie kan de terroristische dreiging beter inschatten als burgers de politie informeren over verdachte personen, handelingen of situaties.

---

<sup>36</sup> De toenemende dreiging maakt een steeds scherpere samenwerking tussen de vele regionale en landelijke terrorismebestrijders noodzakelijk. Om deze samenwerking te verbeteren en te coördineren, is de Nationaal Coördinator Terrorismebestrijding (NCTb) benoemd. De NCTb en zijn medewerkers vallen onder de verantwoordelijkheid van twee ministers: de minister van Justitie (tevens coördinerend minister voor terrorismebestrijding) en de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties. Organisatorisch en beheersmatig is de organisatie van de NCTb ondergebracht bij het ministerie van Justitie, op vergelijkbare wijze als een directoraat-generaal. De NCTb bestaat sinds 1 januari 2005.

Ook de landelijke overheid poogt veel te doen om een terroristische aanslag te voorkomen. De minister van Justitie is verantwoordelijk voor de bestrijding van terrorisme. De landelijke overheid doet veel om de kans op een terroristische dreiging of aanslag te verkleinen. Op grond van het Kaderbesluit<sup>37</sup> van de Raad van de Europese Unie van 13 juni 2002 inzake terrorismebestrijding is ook de nationale wetgeving aangepast.

In 2004 is het wetboek van strafrecht gewijzigd op het gebied van het strafbaar stellen van terroristische misdrijven en is ondermeer in artikel 83 opgenomen wat onder een terroristisch misdrijf moet worden verstaan. Belangrijk in het kader van dit onderzoek is het nieuwe artikel 83a dat luidt:

Onder terroristisch oogmerk wordt verstaan het oogmerk om de bevolking of een deel der bevolking van een land ernstige vrees aan te jagen, dan wel een overheid of internationale organisatie wederrechtelijk te dwingen iets te doen, niet te doen of te dulden, dan wel de fundamentele politieke, constitutionele, economische of sociale structuren van een land of een internationale organisatie ernstig te ontwrichten of te vernietigen.

In dit artikel wordt namelijk nadrukkelijk het vrees aanjagen genoemd. Daarnaast wordt gerept over het ernstig ontwrichten van belangrijke structuren in een land. E.e.a. wordt dermate ernstig gevonden dat hierop zware straffen staan. Artikel 140a van het Wetboek van Strafrecht luidt:

Deelneming aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van terroristische misdrijven, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste vijftien jaren of geldboete van de vijfde categorie. Oprichters, leiders of bestuurders worden gestraft met levenslange gevangenisstraf of tijdelijke van ten hoogste twintig jaren of geldboete van de vijfde categorie.

## 5.2 Terroristisch oogmerk

In de memorie van toelichting<sup>38</sup> bij het wetsvoorstel wordt aangegeven dat de omschrijving van het terroristisch oogmerk in artikel 83a Sr is gebaseerd op internationale rechtsinstrumenten. Zo is de definitie met betrekking tot het oogmerk in het eerder genoemde kaderbesluit<sup>39</sup>, in de kern ontleend aan het Internationaal Verdrag ter bestrijding van de financiering van terrorisme<sup>40</sup>.

---

<sup>37</sup> Publicatieblad Nr. L 164 van 22/06/2002 blz. 0003 - 0007

<sup>38</sup> Tweede Kamer, vergaderjaar 2001–2002, 28 463, nr. 3

<sup>39</sup> Publicatieblad Nr. L 164 van 22/06/2002 blz. 0003 - 0007

<sup>40</sup> International Convention for the suppression of the finance of terrorism, New York, 10 januari 2000.

Artikel 2, eerste lid, onder b, van dat Verdrag, verplicht tot strafbaarstelling van een gedraging/handeling, bedoeld om de dood van of ernstig lichamelijk letsel te veroorzaken bij een burger (..) wanneer het doel van die gedraging/handeling, door haar aard of context is, een bevolking te intimideren of een overheid of internationale organisatie te dwingen tot het verrichten of het zich onthouden van een handeling. Ook in het ontwerp voor een alomvattend VN-verdrag tegen terrorisme<sup>41</sup> komt dit oogmerk voor; bij de onderhandelingen over dat verdrag bestaat overeenstemming over deze formulering. Het eerste deel van het in het destijds voorliggende wetsvoorstel voor de wijziging van het Wetboek van Strafrecht omschreven oogmerk, vormt een vrijwel letterlijke vertaling van het oogmerk, zoals in dit verdrag opgenomen. In enkele onderdelen zijn iets andere bewoordingen gekozen. Zo is bijvoorbeeld niet gekozen voor intimideren maar voor vrees aanjagen, onder meer omdat het laatste begrip duidelijker tot uitdrukking brengt dat niet vereist is dat het aanjagen van vrees tot het daadwerkelijk geïntimideerd zijn van de bevolking hoeft te hebben geleid. Verder is intimideren, zo wordt toegelicht, in het spraakgebruik meer verbonden met het aanjagen van vrees in een directe confrontatie, terwijl buiten twijfel dient te zijn dat ook het op indirecte wijze vrees aanjagen in deze van belang is. Het laatste deel van de omschrijving van het oogmerk is een toevoeging aan het in VN-verband geformuleerde oogmerk in het kaderbesluit. De gekozen omschrijving van het oogmerk laat, tezamen met de omstandigheid dat een beperkt aantal zeer ernstige misdrijven als terroristisch misdrijf zijn aangewezen, ruimte voor de beoordeling van strafbare feiten gepleegd door actiegroepen<sup>42</sup> die dan niet direct als zodanig zullen worden aangemerkt.

---

<sup>41</sup> De conventie waar de VN-leden maar over blijven debatteren zou de belangrijkste bepalingen van de bestaande 13 verdragen tegen het terrorisme over moeten nemen. De nieuwe conventie behandelt daardoor uiteenlopende onderwerpen als gijzelingen, kapingen, bomaanslagen, nucleair terrorisme en de financiering van terroristische netwerken. Volgens sommige diplomaten zitten er toch nog lacunes in het lijvige ontwerp. Arabische diplomaten blijven erop aandringen om de conventie uit te breiden met het begrip 'staatsterrorisme' - acties van het leger of de ordediensten die de mensenrechten of andere internationale rechtsregels schenden. Anderzijds willen ze dat de VN een onderscheid maken tussen terrorisme en het geweld dat mensen gebruiken om buitenlandse bezetters te verdrijven. *Inmiddels heeft de Algemene Vergadering van de VN, de "Global Strategy on Countering Terrorism" met consensus aangenomen (8 september 2006).* Hiermee is, volgens de minister van Buitenlandse Zaken, een nieuw momentum gegeven aan de bestrijding van terrorisme. Volgens Buitenlandse Zaken heeft de Algemene Vergadering van de VN niet alleen haar essentiële rol als normstellend orgaan herbevestigd maar draagt zij door de brede benadering van de strategie en de praktische voorstellen daarin opgenomen eveneens bij aan effectiviteit, legaliteit en legitimiteit van de maatregelen ter bestrijding van terrorisme genomen binnen het VN-systeem.

De strategie identificeert concrete maatregelen om:

- de condities die bijdragen aan de verspreiding van terrorisme te adresseren;
- terrorisme te voorkomen en te bestrijden;
- capaciteit van staten te vergroten en de rol van de VN op dit gebied te versterken;
- het respect voor mensenrechten en de *rule of law* als fundamentele basis in de strijd tegen terrorisme te verzekeren. Bovendien brengt de strategie de relevante AVVN en VR resoluties in herinnering en roept zij op tot ratificatie en implementatie van de relevante verdragen en protocollen.

<sup>42</sup> In de behandeling in de Tweede Kamer werd op dit gebied bijvoorbeeld aangehaald de acties van dierenactivisten.

### *5.3 Terroristisch oogmerk en het dragen van gezichtsbedekkende kleding*

Zoals al eerder door mij is aangehaald, is de door Wilders ingediende motie en ook zijn ingediende initiatief wetsvoorstel<sup>43</sup> om te komen tot een boerkaverbod, met name ingegeven door het feit dat het dragen van een boerka de veiligheid van de samenleving in gevaar zou brengen, althans hiervoor vrees bestaat bij een deel van de bevolking. Het behoeft geen betoog dat het dragen van bijvoorbeeld een boerka of andere gezichtsbedekkende kleding niet strafbaar is op basis van de hiervoor genoemde artikelen in het Wetboek van strafrecht. Dit zou slechts zo kunnen zijn indien bewezen zou kunnen worden dat er opzettelijk, ofwel willens en wetens, men hierbij het oogmerk zou hebben om de bevolking of een deel der bevolking van een land ernstige vrees aan te jagen. Hiervan is bij het dragen van een boerka om godsdienstige redenen geen sprake en als men wel kwade bedoelingen zou hebben is dat vrijwel niet te bewijzen.

Die bewijslast blijkt al problematisch bij het bepalen of een bepaalde groepering kan worden aangemerkt als een terreurorganisatie. Ik wijs bijvoorbeeld op de uitspraak van het hof<sup>44</sup> over de Hofstadgroep. Laat staan dat individuen, alleen door het dragen van bepaalde kleding, kunnen worden aangemerkt als personen met het oogmerk ernstige vrees aan te jagen. Met betrekking tot het feit dat bijvoorbeeld de Islam een geweldverheerlijkende geloofsovertuiging zou zijn, zoals de rechtbank<sup>45</sup> in eerste instantie oordeelde, gaf het hof in haar uitspraak aan dat dit ieder deugdelijk fundament ontbeert. Dit komt ook overeen met mijn bevindingen in hoofdstuk 3.3. Dat het verkrijgen van bewijslast een probleem is wordt voornamelijk veroorzaakt door het feit dat bij terreurdreiging het accent teveel ligt op de bedoelingen van de daders en niet op het gedrag. Dat dwingt de opsporing tot het gebruik van erg indringende methoden, zoals af luisteren en infiltreren. Misdrijven zouden in de wet dan ook als concreet gedrag omschreven moeten worden, zodat de kwade bedoeling van de dader er minder toe doet. Dat verlicht de bewijslast<sup>46</sup>. Nu staat bij samenspanning de bedoeling voorop, waardoor het bewijs moeilijk te leveren is en de opsporing diep moet binnendringen in de privésfeer.

---

<sup>43</sup> Kernargument 3 in de memorie van toelichting bij het initiatiefwetsvoorstel luidt: De boerka of de nikaab levert een ongewenst veiligheidsrisico op. Het dragen van een boerka wordt door veel burgers allereerst als bedreigend beschouwd. Dit vermindert het gevoel van veiligheid van veel burgers. Daarnaast tast het dragen van een boerka of een nikaab de veiligheid aan omdat de betreffende persoon pas na vordering van een bevoegde ambtenaar geïdentificeerd kan worden. De boerka of de nikaab ontnemt het effect van het gebruik van veiligheidscamera's volledig. Daarbij merken de indieners op dat één van de verdachten van de aanslagen in Londen op 21 juli 2005 gekleed in een boerka de stad trachtte te ontvluchten en dat in juli 2007 twee mannen gekleed in een boerka een bank overvielen in de Bosnische hoofdstad Sarajevo.

<sup>44</sup> Gerechtshof 's-Gravenhage 23-01-2008, LJN: BC2576.

<sup>45</sup> RB Rotterdam 10-03-2006, LJN AV5108

<sup>46</sup> Aldus Prof. mr.dr. Evert F. Stamhuis, hoogleraar strafrecht aan de Open Universiteit Nederland, op vrijdag 15 september 2006 in zijn inaugurele rede.

#### 5.4 Wetgevingsaspecten

In dit licht bezien lijkt het strafbaar stellen van het dragen van een boerka, zoals Wilders dat wil, in de praktijk bijna niet uitvoerbaar. Ook al omdat het in strijd komt met de wetgevingsrichtlijnen zoals deze door de overheid zelf zijn opgesteld. Zorg voor wetgeving is een belangrijke taak voor de minister van Justitie. Volgens het ministerie vormen wetten de kern van de rechtsorde. Een rechtsorde is niet zomaar een verzameling rechtsregels, maar een inhoudelijk in rechtsbeginselen gefundeerd en samenhangend geheel. Wetgeving moet rechtvaardig zijn. Zij moet voldoen aan algemene rechtsbeginselen. En passen binnen het Nederlandse, Europese en internationale recht. Wetgeving moet een duidelijk richtsnoer bieden voor handelen of nalaten. Daarom moet wetgeving uitvoerbaar, handhaafbaar en van goede kwaliteit zijn<sup>47</sup>. Het ministerie van Justitie draagt zorg voor algemene wetboeken zoals het Burgerlijk Wetboek, het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, het Wetboek van Strafrecht, het Wetboek van Strafvordering en de Algemene wet bestuursrecht. Justitie ontwikkelt en beheert wetgeving over beleidsterreinen waarvoor de minister van Justitie en de staatssecretaris van Justitie verantwoordelijk zijn. Dit doet de directie Wetgeving samen met de beleidsdirecties en uitvoeringsorganisaties van Justitie. Het gaat hier om beleidsterreinen als rechtshandhaving, rechtspleging, juridische beroepen, penitentiaire wetten en het vreemdelingenrecht. Justitie draagt zowel bij aan de totstandkoming van beleid en wetgeving van andere ministeries als aan internationale regelgeving. Justitie heeft ook een centrale taak bij de bevordering van wetgevingskwaliteit voor de gehele rijksoverheid. Vragen die hierbij aan de orde komen zijn: voldoet de wet aan de grondwet en aan internationale verplichtingen? Legt de wet geen nodeloze lasten op? Is de wet uitvoerbaar en handhaafbaar? Of is er misschien een alternatief voor wetgeving?

In het kader van dit onderzoek is met name de volgende passage uit de Circulaire van de Minister-President van 18 november 1992 van belang<sup>48</sup>.

1. Tot het tot stand brengen van nieuwe regelingen wordt alleen besloten, indien de noodzaak daarvan is komen vast te staan.
2. Met het doen van uitspraken en toezeggingen over nieuwe regelingen wordt grote terughoudendheid betracht.

Toelichting:

Terughoudendheid met het doen van uitspraken en toezeggingen over nieuwe regelgeving is onder alle omstandigheden geboden. Zij is echter volstrekte noodzaak, indien nog niet vaststaat dat een dergelijke uitspraak of toezegging gestand kan worden gedaan of duidelijk is welke lasten met de nieuwe regeling gemoeid zijn.

---

<sup>47</sup> [www.justitie.nl](http://www.justitie.nl)

<sup>48</sup> Aanwijzingen voor de regelgeving (doorlopende tekst tot en met 7e wijziging, Stcrt. 2005, 87). Hoofdstuk 2. Algemene onderwerpen van regelgeving § 2.1 Gebruik van regelgeving, Aanwijzing 6



In twee opzichten is dit opvallend. Enerzijds omdat de noodzaak van een boerkaverbod of algeheel verbod op gezichtsbedekkende kleding, met betrekking tot het aspect veiligheid, nog allerm minst is komen vast te staan. Ook de Raad van State komt tot dat oordeel inzake het initiatiefwetsvoorstel van Wilders. De Raad vindt dat in de toelichting bij dat initiatiefwetsvoorstel onvoldoende aannemelijk wordt gemaakt dat het dragen van in het bijzonder een boerka, een zo ernstig veiligheidsrisico vormt dat een algemeen verbod op het dragen van juist dit specifieke kledingstuk op een openbare plaats, gerechtvaardigd is<sup>49</sup>. Belangrijk is tevens hetgeen in juli 2002 de Raad van Ministers van de Raad van Europa in de Guidelines on Human Rights and the Fight against Terrorism vastlegde. Hierin wordt benadrukt dat de maatregelen die staten nemen in de strijd tegen terrorisme in overeenstemming moeten zijn met de geldende mensenrechtennormen en het beginsel van de Rule of Law. Maatregelen mogen niet willekeurig zijn, geen discriminerende of racistische behandeling met zich brengen en moeten onderworpen zijn aan voldoende toezicht ter voorkoming van misbruik<sup>50</sup>.

Anderzijds omdat het kabinet dat de toezegging heeft gedaan dat zal worden gekomen tot een wetsvoorstel om te komen tot een algeheel verbod van gezichtsbedekkende kleding in de (semi-) openbare ruimte, op dat moment niet wist of zij dit ook gestand kon doen. Voorzichtigheid is en blijft geboden bij het vaststellen van nieuwe regels. Zeker gezien de reacties van verschillende politieke partijen als PVV en VVD op de eerder aangehaalde uitspraak van het hof inzake de Hofstadgroep. In die reacties wordt veelal de conclusie getrokken dat de terreur wetgeving zoals nu opgenomen in het Wetboek van Strafrecht al weer tekort schiet en zou moeten worden aangepast. Dat komt een zorgvuldig wetgevingsproces niet ten goede. Met een stapeling van (aangepaste) wetten, zonder integrale visie, is niemand gediend. De minister van Justitie zal in dat opzicht zijn verantwoordelijkheid moeten blijven nemen en zorg moeten dragen voor een inhoudelijk, in rechtsbeginselen gefundeerd en samenhangend geheel.

### *5.5. Identificatieplicht*

In de Wet op de uitgebreide identificatieplicht<sup>51</sup> en de op diezelfde datum van kracht geworden Aanwijzing Uitbreiding Identificatieplicht van het Openbaar Ministerie, staat onder andere beschreven in welke situaties identiteitscontrole door de politie aangewezen is. Die uitbreiding van de identificatieplicht is een instrument om de handhaving en het toezicht door de overheid over de gehele linie te versterken. Controle van de identiteitsdocumenten zal dan ook vooral aan de orde zijn bij onrust of dreigend geweld. De hoofdregel voor het Openbaar Ministerie is dat er weinig ontsnapingsmogelijkheden zijn voor mensen die geen identiteitsbewijs bij zich

---

<sup>49</sup> Kamerstukken II 2007/08, 31108, nr. 4

<sup>50</sup> Zie Loof J.P., 'Mensenrechten, migratie en staatsveiligheid: verenigbare grootheden?', *Migrantenrecht* 6-7 2006, blz 226

<sup>51</sup> Stb. 2004, 300.

dragen. Er is geen recht op een coulante behandeling, omdat dan op den duur de waarde van de identificatieplicht voor de rechtshandhaving wordt ondergraven. Degene die geen identiteitsbewijs bij zich draagt, neemt het risico dat hij een boete krijgt opgelegd. Degene die zich èn niet kan identificeren èn een valse naam of valse adresgegevens opgeeft wordt vervolgd voor beide strafbare feiten.

Tijdens de parlementaire behandeling van de Wet op de uitgebreide identificatieplicht is benadrukt dat de bevoegdheid van de ambtenaar van politie, zoals verwoord in het nieuwe artikel 8a van de Politiewet 1993, alleen mag worden toegepast in het kader van een redelijke taakuitoefening. De volgende, geenszins uitputtend bedoelde, opsomming noemt een aantal situaties waarin identiteitscontrole aangewezen kan zijn.

- een auto rijdt s nachts rond op een industrieterrein;
- er vindt op straat of in een café een schietpartij plaats en het is relevant voor het onderzoek om de identiteit van (mogelijke) getuigen vast te stellen;
- in een groepje bekende dealers duikt een onbekende op;
- hangjongeren veroorzaken overlast in de openbare ruimte;
- er woedt een brand en de (mogelijke) brandstichter zou zich kunnen bevinden tussen de toegestroomde belangstellenden;
- bij evenementen zoals voetbalwedstrijden en demonstraties in geval van rellen of dreiging van het ontstaan van rellen;
- bij onrust of dreigend geweld in uitgaansgebieden en/of openbare manifestaties waarbij gevaar van ordeverstoring aanwezig is.

Wie zich desgevraagd niet identificeert tegenover een opsporingsambtenaar, maakt zich schuldig aan het strafbare feit van art. 447e WvSr. Daarmee worden vanzelf ook de bevoegdheden toepasselijk die het Wetboek van Strafvordering biedt om de identiteit van verdachten te achterhalen. Omdat alleen naar een identiteitsbewijs gevraagd zal worden wanneer het voor de taakuitoefening redelijkerwijs nodig is om duidelijkheid te verkrijgen over de identiteit van betrokkene, ligt het voor de hand dat bij het niet-voldoen aan de identificatieplicht gepoogd wordt om door de toepassing van dwangmiddelen alsnog de identiteit van betrokkene te achterhalen.

Wanneer een politieambtenaar een persoon, die een gezichtsverhullende sluier<sup>52</sup> draagt, opdraagt zich te identificeren, moet die persoon daar gehoor aan geven. Indien hij/zij hiertegen grote bezwaren heeft, bijvoorbeeld vanuit religieuze overtuiging, dan zal die persoon mee moeten gaan naar het politiebureau teneinde de controle aldaar uit te voeren. Controle kan dan

---

<sup>52</sup> Overigens is het evenmin mogelijk om met een gezichtsverhullende sluier op een paspoortfoto of op een vreemdelingendocument te verschijnen.

bij vrouwen plaatsvinden door een vrouwelijke politieagente. Wel moet in het geval een proces-verbaal terzake van het niet-voldoen aan de identificatieplicht wordt opgemaakt, daarbij worden vermeld in welk kader de inzage van het identiteitsbewijs is gevorderd. Het is dan onvoldoende wanneer in het proces-verbaal slechts wordt aangegeven dat de bevoegdheid tot het vorderen van een identiteitsbewijs c.q. de identiteitscontrole plaatsvond op grond van één van de drie politietaken, te weten, strafrechtelijke handhaving, handhaving van de openbare orde en hulpverlening. In het proces-verbaal moeten de feiten en omstandigheden worden gerelateerd op basis waarvan de opsporingsambtenaar het redelijkerwijs noodzakelijk heeft geacht de inzage van een identiteitsbewijs te vorderen.

#### *5.6. Identificatie en gezichtsbedekkende kleding*

Uit het voorgaande blijkt dat het momenteel dus wettelijk niet mogelijk is om personen zomaar aan te houden en te vragen om zich te identificeren. Er zullen altijd gegronde redenen aan ten grondslag moeten liggen. Het is opsporingsambtenaren, dus ook in hun rol van toezichthouder, niet toegestaan iedere willekeurige drager van gezichtsbedekkende kleding staande te houden en te vragen naar zijn identificatiebewijs. De burger die geverbaliseerd wordt voor het niet voldoen aan de identificatieplicht, terwijl hij/zij van oordeel is dat hem ten onrechte inzage is gevraagd, kan dat punt naar voren brengen bij het Openbaar Ministerie of (uiteindelijk) de rechter. Wanneer echter geen sanctie is gevolgd, bijvoorbeeld omdat betrokkene zich heeft geïdentificeerd, bestaat voor hem de mogelijkheid om zich bij de politie te beklagen over de toepassing van de bevoegdheid van art. 8a Politiewet 1993. Op de behandeling van deze klacht is de Klachtenregeling van het betreffende politiekorps van toepassing. Op basis van deze regeling kan een burger in eerste instantie een klacht indienen bij de betreffende korpsbeheerder en vervolgens staat een klachtvoorziening open bij de Nationale Ombudsman.

## **6. De overwegingen bij het kabinetsbesluit om te komen tot een een algeheel verbod op gezichtsbedekkende kleding in (semi-) openbare ruimten**

### *6.1 Het kabinetsbesluit*

Zoals ik reeds in mijn inleiding heb aangegeven, concludeerden de door het kabinet geraadpleegde deskundigen dat een algemeen of specifiek verbod op het dragen van islamitische gezichtsbedekkende sluiers – juridisch niet houdbaar zou zijn omdat met een dergelijk verbod een ongeoorloofde inbreuk op de vrijheid van godsdienst en op het gelijkheidsbeginsel wordt gemaakt. Ook over een algemeen neutraal geformuleerd verbod op het dragen van alle vormen van gezichtsbedekkende kleding oordeelden de deskundigen dat dit in de huidige context juridisch en maatschappelijk zeer problematisch zou worden. Met betrekking tot de laatste optie waarvan door het kabinet aan de commissie Vermeulen is gevraagd deze te onderzoeken, namelijk een specifieke plaats- of functiegebonden verbod, gericht tegen alle vormen van gezichtsbedekkende kleding, is de commissie genuanceerder, vooral omdat er op vele terreinen al sprake is van een dergelijk verbod. Opvallend is echter dat zij niet met een duidelijk en helder standpunt komt inzake zo'n verbod. Zij laat dit open met termen als, *“mocht de wetgever na ampele overweging oordelen dat de veiligheidsrisico's en andere belangen hierom vragen, dan .....”* of *“denkbaar is dat de wetgever alsnog die grondslag creëert. Het valt echter te betwijfelen of .....”*. Het wordt dus nadrukkelijk aan de wetgever overgelaten haar standpunt te bepalen en de afweging te maken of specifieke, extra wetgeving noodzakelijk is.

Het kabinet<sup>53</sup> heeft gemeend toch een wetsvoorstel te moeten gaan formuleren om te komen tot een algeheel verbod van gezichtsbedekkende kleding in de (semi-) openbare ruimte. In haar brief<sup>54</sup> aan de voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal geeft de Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie het standpunt van het kabinet hierover weer. Zij schrijft dat het kabinet meent dat het dragen van een boerka in het openbaar een maatschappelijk probleem vormt en dat dat ook door de geraadpleegde deskundigen wordt erkend. Dat de integratie en emancipatie van bepaalde vrouwen door het dragen van een boerka wordt belemmerd en dat daarnaast het dragen van gezichtsbedekkende kleding, waaronder de boerka, problemen opleveren in verband met communicatie, de neutraliteit van de staatsorganen en met de opsporing van strafbare feiten en de handhaving van de openbare orde. Dat daarom het kabinet van mening is dat het wenselijk is om het dragen van gezichtsbedekkende kleding te reguleren en dat daarom het kabinet een wetsvoorstel

---

<sup>53</sup> Bij het uitkomen van het rapport van de commissie Vermeulen was er sprake van een rompkabinet van CDA en VVD, Balkenende 3. Het huidige kabinet, Balkenende 4, is een andere mening toegedaan.

<sup>54</sup> Directoraat-Generaal Wetgeving, Internationale aangelegenheden, Integratie en Vreemdelingenzaken  
Directie Wetgeving, kenmerk 5454978/06/6 dd. 28 november 2006

formuleert om te komen tot een algeheel verbod van gezichtsbedekkende kleding in de (semi-) openbare ruimte.

Het is om die reden, in het kader van dit onderzoek, daarom van belang om de conclusies van het rapport van de commissie Vermeulen<sup>55</sup> op het aspect van een neutraal geformuleerd verbod op het dragen van gezichtsbedekkende kleding in het openbaar vervoer en in de ‘echte’ openbare ruimte nader te beschouwen. Omdat ik mij in dit onderzoek nadrukkelijk richt op het vermeende veiligheidsrisico en ook de minister van Vreemdelingenzaken en Integratie, zoals ik in hoofdstuk 1 heb aangegeven, met name dit aspect hanteert als argument om te komen tot zo’n verbod, zal ik ook de mening van de deskundigen daarover in mijn beschouwing meenemen en daarmee zelfs starten.

## *6.2 De mening van de commissie Vermeulen over veiligheidsrisico’s*

De commissie Vermeulen merkt op dat niet voor niets de discussie over het dragen van gezichtsbedekkende sluiers is opgekomen in het kader van een parlementair debat over terrorismebestrijding. Het zich onherkenbaar op straat begeven wordt door velen als bedreigend beschouwd en als risico voor de veiligheid omdat de betreffende persoon dan niet direct geïdentificeerd kan worden (waardoor bijvoorbeeld ook het gebruik van cameratoezicht minder effectief is). Zij geeft daarbij evenwel aan dat het in het openbaar dragen van gezichtsbedekkende kleding die in de weg staat aan directe identificatie in velerlei vormen voorkomt. Te denken is daarbij aan het (wettelijk verplichte) dragen van een (integraal)helm bij deelname aan het verkeer op motor of bromfiets, of aan het dragen van een (bivak)muts en deels gezichtsbedekkende sjaal bij lage temperaturen. Deze vormen van het dragen van gezichtsbedekkende kleding komen sinds jaar en dag voor en op veel grotere schaal dan het dragen van boerka’s en andere gezichtsbedekkende sluiers, zonder dat daarbij tot op heden de vraag is gesteld naar het opwerpen van verboden vanwege veiligheidsrisico’s, voortvloeiend uit de niet-identificeerbaarheid van de dragers. Slechts in enkele bijzondere situaties, zoals bij rellen rondom voetbalwedstrijden of demonstraties, doen zich soms vragen voor rondom de identificatie van personen die zich schuldig maken aan ordeverstoring of andere strafbare feiten. Voor zover bekend heeft dit echter nog nooit geleid tot serieuze verzoeken om het dragen van vormen van gezichtsbedekkende kleding in dat soort situaties bij voorbaat te verbieden.

De commissie Vermeulen merkt voorts op dat bij de totstandkoming van de Wet openbare manifestaties, in een laat stadium van de parlementaire behandeling, wel kort is stilgestaan bij de vraag naar de mogelijkheden voor de burgemeester om bij een demonstratie een

---

<sup>55</sup> Rapport “Overwegingen bij een boerkaverbod. *Zienswijze van de deskundigen inzake een verbod op gezichtsbedekkende kleding*”. blz. 59 e.v., Den Haag, 3 november 2006

vermommingverbod uit te vaardigen. Daarbij gaf de toenmalige minister van Binnenlandse Zaken, Van Dijk, met instemming van de Tweede Kamer, aan dat het dragen van een vermomming tijdens een demonstratie soms zal vallen onder de grondwettelijk beschermde betogingsvrijheid en, gelet op de aard en het doel van de betoging, een redelijk doel zal dienen. Dit zal echter anders zijn indien sprake is van vermomming 'teneinde herkenning bij de opsporing van strafbare feiten of handhaving van de openbare orde door politie of justitie onmogelijk te maken'. In dat geval zag de minister ruimte voor het uitvaardigen van een vermommingverbod door de burgemeester op basis van artikel 5 Wet openbare manifestaties. Naar het oordeel van de commissie Vermeulen zou een dergelijk vermommingverbod bij ordeverstoringen rondom demonstraties of andere manifestaties, overigens ook gebaseerd kunnen worden op de bevoegdheid tot het geven van aanwijzingen tijdens openbare manifestaties van artikel 6 Wet openbare manifestaties of – in geval van dreigende zeer ernstige wanordelijkheden – op de noodbevels- en verordeningsbevoegdheden van artikelen 175 en 176 Gemeentewet. Daaraan kan worden toegevoegd dat ook, meer in het algemeen, de handhaving van de openbare orde - zeker in gebieden waar regelmatig van ordeverstoringen sprake is (denk aan uitgaansgebieden) - gebaat kan zijn bij een vermommingverbod dat bijvoorbeeld is neergelegd in de algemene plaatselijke verordening. In deze 'risicogebieden' vindt bovendien menigmaal extra veiligheidstoezicht plaats door middel van camera's. Dit gebeurt ook op andere plaatsen waar sprake is van grotere veiligheidsrisico's, zoals trein- en metrostations, en aan boord van sommige treinen, trams, metro's en bussen. Het dragen van gezichtsbedekkende kleding leidt er dan toe dat een persoon zich in belangrijke mate aan het toezicht (inclusief het cameratoezicht) onttrekt waardoor het in belangrijke mate zijn effectiviteit verliest. Bovenstaande geeft aan dat deze maatregelen slechts toepasbaar zijn bij georganiseerde manifestaties of activiteiten, maar niet bruikbaar zijn in het dagelijks leven. Inbreuken daarop zijn niet mogelijk.

Tenslotte stelt de commissie Vermeulen zich de vraag of een vermommingverbod een waardevolle bijdrage zou kunnen leveren aan het voorkomen van terroristische aanslagen. Zij vindt dat moeilijk te zeggen. Naar haar mening levert het dragen van gezichtsbedekkende gewaden, zoals boerka's en nikaabs, op zich geen wezenlijk grotere mogelijkheden op om bijvoorbeeld explosieven mee te smokkelen aan boord van een bus of metro. Deze kunnen immers ook in een tas of rugzak of onder een ruimvallende jas worden verstopt (zoals de praktijk bij de aanslagen in Madrid en Londen heeft bewezen). De winst van een vermommingverbod zou wel gelegen kunnen zijn in een zeker preventief effect, voortvloeiend uit identificeerbaarheid, en in het vergroten van de opsporingsmogelijkheden na een eventueel incident, aangezien beelden van beveiligingscamera's vaak een belangrijke rol blijken te spelen bij het achterhalen van de identiteit van de aanslagplegers (denk aan de aanslagen in Londen, juli 2005).

Goed beschouwd blijft naar mijn mening eigenlijk alleen dat laatste argument over om tot een algeheel verbod op gezichtsbedekkende kleding in de openbare ruimte te komen. Een preventief effect voortvloeiend uit identificeerbaarheid. De commissie Vermeulen geeft terecht aan dat nu er geen totaal-inzicht bestaat in de bestaande veiligheidsrisico's, noch in de effectiviteit van een verbod ter voorkoming van terroristische aanslagen en andere onveilige situaties (hooliganisme, rellen), zij niet met zekerheid kan stellen of deze risico's – na een grondige afweging door de parlementaire wetgever - als voldoende reëel beschouwd moeten worden om een verbod noodzakelijk en proportioneel te achten. Ik verwijs hierbij dan ook naar de door mij onder 5.4 aangehaalde wetgevingsaspecten, waarin geldt dat tot het totstandbrengen van nieuwe regelingen alleen wordt besloten, indien de noodzaak daarvan is komen vast te staan. Daarnaast is het in dat licht goed om nogmaals het standpunt van de Raad van State aan te halen in haar oordeel<sup>56</sup> inzake het initiatiefwetsvoorstel van Wilders. De Raad vindt dat in de toelichting bij dat initiatiefwetsvoorstel er onvoldoende aannemelijk wordt gemaakt dat het dragen van in het bijzonder een boerka een zo ernstig veiligheidsrisico vormt dat een algemeen verbod op het dragen van juist dit specifieke kledingstuk op een openbare plaats gerechtvaardigd is.

Een terecht standpunt van de Raad. Het impliceert dat vanaf de discussie over de motie Wilders in 2005 tot op heden er schijnbaar nog door niemand, op basis van harde feiten en cijfers, aantoonbaar is gemaakt, dat er een dermate hoog veiligheidsrisico wordt gelopen dat een verbod op gezichtsbedekkende kleding noodzakelijk is. Een opmerkelijke constatering gezien het feit dat dit, zoals de Raad van State aangeeft, wel nodig is voor de overheid om tot dergelijke nieuwe regelgeving te komen. Er zijn echter wel degelijk (overheids)rapporten (zie de volgende paragraaf), die hetzij trachten inzicht te geven in die risico's, hetzij een aanwijzing geven voor de mate van onveiligheid die de burgers op dit moment voelen, of de vrees die zij hebben, voor bijvoorbeeld terroristische aanslagen.

### *6.3 Een tussentijdse stand van zaken over de (ervaren) onveiligheid*

Allereerst is er het jaarverslag van de Algemene Inlichtingen en Veiligheidsdienst (AIVD) over 2006<sup>57</sup>. Hierin wordt ondermeer aangegeven dat in 2006, diverse landen direct te maken hebben gekregen met de dreiging van jihadistisch terrorisme. Verijdelde aanslagen in het Verenigd Koninkrijk, Canada en Denemarken en mislukte aanslagen in Duitsland onderstrepen dat de (internationale) terroristische dreiging in 2006 onverminderd groot was. Wat Nederland betreft heeft de AIVD echter geen concrete aanwijzingen waargenomen dat jihadisten voorbereidingen troffen voor een aanslag op objecten en personen in Nederland.

---

<sup>56</sup> Kamerstukken // 2007/08, 31108, nr. 4

<sup>57</sup> Jaarverslag 2006, april 2007, Algemene Inlichtingen- en Veiligheidsdienst, Afdeling Communicatie, blz. 20

Ook de concrete en gekende terroristische dreiging in Nederland, vanuit netwerken van eigen bodem, lijkt ten opzichte van 2005 minder acuut te zijn geworden aldus de AIVD.

Veel inzicht biedt ook het rapport “Kwantitatief onderzoek risicobeleving terrorisme 2007”<sup>58</sup>. In de samenvatting wordt aangegeven dat de belangrijkste conclusie naar aanleiding van het gehouden onderzoek is, dat terrorisme en terroristische aanslagen in eigen land minder belangstelling genieten van de Nederlandse burger dan voorheen. Waakzaamheid en alertheid onder het publiek nemen dan ook af. In dat kader is het goed nog even te verwijzen naar de terroristisch oogmerk bepaling in het Wetboek van Strafrecht. Onder terroristisch oogmerk wordt daarin verstaan het oogmerk om de bevolking of een deel der bevolking van een land ernstige vrees aan te jagen. Verder wordt in het rapport aangegeven dat afgezet tegen voorgaande jaren, de angst voor een terroristische aanslag drastisch is verminderd.

Opvallend is, in hetzelfde genoemde rapport, de passage over gedragsaanpassing door actuele dreiging. Nieuws over vrijdelde aanslagen en de aanhouding van mogelijke terroristen heeft steeds minder effect op het directe gedrag van de burger. Ook is men minder alert op mogelijke aanwijzingen in de richting van terroristische activiteiten. Daarbij zien we een afname van het aantal mensen dat weet op welke zaken men precies moet letten. Gezichtsbedekkende kleding, dus niet alleen boerka's, is schijnbaar dus geen specifiek opvallende zaak waarop men alert zou moeten zijn. Van belang is dat bij de vraag waar men zich zorgen over maakt, terrorisme en aanslagen, een daling laten zien van 59% in 2005 naar 29% in 2006 naar 12% in 2007. Wel is er sprake van het feit dat het veelal aan terrorisme gekoppelde onderwerp ‘radicalisering’ precies een omgekeerde ontwikkeling kent: van 12% in 2006 naar 21% in 2007. Het lijkt dus zaak er juist voor zorg te dragen radicalisering, door bijvoorbeeld het voor de islamitische gemeenschap kwetsende verbod op het dragen van boerka's, tegen te gaan. Daarnaast wordt in hetzelfde rapport aangegeven dat men zich algemeen gesteld, op de meeste genoemde locaties, redelijk veilig voelt. Thuis is voor iedereen de veiligste plek. Ook openbare gebouwen, winkelcentra op school/werk en op straat/weg worden als veilig ervaren. In het openbaar vervoer voelt 70% zich heel veilig tot tamelijk veilig. Ook hier is er dus geen sprake van ernstige vrees bij de bevolking. Het wekt dan ook verbazing dat het huidige kabinet op 8 februari 2008 in haar brief<sup>59</sup> aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal schrijft dat deze gelaatsbedekkende kleding, naast het feit dat zij als vrouwonvriendelijk wordt beschouwd en voor velen symbool staat voor een fundamentalistische Islam die niet past in de Nederlandse samenleving, ook bij een groot deel van de bevolking een gevoel van onbehagen en onveiligheid op zou roepen. Dit laatste strookt zoals hiervoor aangegeven niet met de feitelijke

---

<sup>58</sup> Een onderzoek in opdracht van RVD/Dienst Publiek en Communicatie en de Nationaal Coördinator Terrorismedebestrijding Projectnummer 3990 –MA / 3223943, september 2007

<sup>59</sup> Een brief ondertekend door de minister van Binnenlandse Zaken, de minister van Justitie, de minister voor Wonen, Wijken en Integratie en de minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap met kenmerk 2008-0000060283.



en recente resultaten van eigen onderzoeksinstituten, hetgeen toch op zijn minst de vraag oproept waar dit kabinet deze constatering dan op baseert.

Tenslotte is vermeldenswaardig dat ook wereldwijd, de weerstand van moslims groeit tegen terrorisme<sup>60</sup>. De weerstand tegen gewelddaden van Al Qa'ida en andere terroristische netwerken die zich beroepen op de Islam neemt wereldwijd toe. Deze tendens tekent zich de afgelopen maanden af in het intellectuele debat in de islamitische wereld. Een aantal prominente geestelijke leiders heeft in woord en geschrift expliciet afstand genomen van de gewelddadige jihadpraktijk. Ook onder 'gewone gelovigen' neemt het begrip voor geweld af. Volgens het onderzoekscentrum PEW Global<sup>61</sup> blijkt uit onderzoek dat steeds minder moslims zelfmoordaanslagen een geoorloofd middel vinden om de Islam te verdedigen. In Europa is deze ontwikkeling ook zichtbaar. Zo hebben de moslimgemeenschappen in Duitsland, Denemarken en Oostenrijk in sterke bewoordingen afstand genomen van geloofsgenoten die in deze landen zijn gearresteerd wegens terroristische of jihadistische activiteiten. In Nederland is onder brede lagen van de moslimbevolking al enige tijd sprake van een zekere berusting over het felle islamdebat. Moslims reageren minder heftig op beledigende uitspraken over de Islam dan enkele jaren geleden. Toch kunnen beledigende uitspraken over de profeet en de Islam emoties oproepen. De groeiende weerstand, in combinatie met wat bekend is over de dreiging vanuit terroristische netwerken, leidt tot de conclusie dat het niveau van de dreiging nog steeds 'beperkt' is. Dat betekent dat de kans op een terroristische aanslag relatief gering is, maar ook niet geheel kan worden uitgesloten. Dit staat in de jongste editie van het Dreigingsbeeld Terrorisme Nederland (DTN)<sup>62</sup> dat door de NCTb (Nationaal Coördinator terrorismebestrijding) is opgesteld.

Het lijkt er dus sterk op dat vrees bij de bevolking, of een onveilig gevoel, op dit moment geen noodzaak zijn om zeer zware maatregelen te nemen om geringe veiligheidsrisico's af te dekken. Zeker niet als onzeker is of deze maatregelen in de rechtsspraak overeind blijven en mogelijk juist de kans op radicalisering bij islamitische bevolkingsgroepen doen toenemen. Terug naar de mening van de commissie Vermeulen.

---

<sup>60</sup> Aldus een persbericht van het Ministerie van Justitie van 29 november 2007

<sup>61</sup> Pew is een Amerikaanse denktank. Zij produceert onder andere een stroom van studies en onderzoeksrapporten, 44 in totaal, gebaseerd op een panel van 38.000 respondenten, over de manier waarop mensen over de gehele wereld tegen diezelfde wereld aankijken. De resultaten worden per land gerapporteerd, en gaan over een veelheid van onderwerpen, van tevredenheid over het eigen bestaan tot de houding tegenover de Verenigde Staten.

<sup>62</sup> Het dreigingsbeeld Terrorisme Nederland (DTN) geeft de potentiële dreiging op Nederland als geheel weer. Het DTN wordt driemaandelijks door de NCTb omschreven en bepaald, teneinde politiek en bestuur – en in afgeleide zin de samenleving – te informeren over het samenstel van terrorismegerelateerde dreigingen voor Nederland.

#### 6.4 De conclusie<sup>63</sup> van de commissie Vermeulen over een neutraal geformuleerd verbod op het dragen van gezichtsbedekkende kleding in het openbaar vervoer; en in de 'echte' openbare ruimte

De commissie start met te stellen dat thans reeds mogelijk is, met een beroep op bestaande wetgeving, in een veelvoud van specifieke situaties, eisen te stellen met betrekking tot kleding. Te wijzen valt op de wettelijke identificatieplichten, die legitieme beperkingen vormen van de vrijheid van godsdienst, en niet geacht kunnen worden discriminatoir te zijn. Maar bijvoorbeeld ook het weigeren van een uitkering, omdat betrokkene zich door het dragen van de sluier kansloos maakt op de arbeidsmarkt, is geoorloofd. Daarnaast gelden neutraal geformuleerde interne huisregels van organisaties – overheden, maatschappelijke instellingen zoals scholen, commerciële instellingen zoals banken, onderwijsinstellingen, postkantoren – in het algemeen niet als beperkingen van de vrijheid van godsdienst in artikel 6 Grondwet. De vrijheid van godsdienst neergelegd in artikel 6 Grondwet gaat niet zo ver dat zij personen toestaat altijd, overal en onder alle omstandigheden een boerka e.d. te dragen. En mits er redelijke gronden (identificeerbaarheid, communicatie, neutraliteit) zijn die zulke voorschriften onderbouwen zijn zij daarenboven in het licht van gelijkheidsnormen. Een algemeen, neutraal geformuleerd verbod wordt dan ook ontraden, tenzij genoemde bestaande specifieke mogelijkheden uitgeput zijn en niet toereikend zijn gebleken. Naar mijn mening verwijst de commissie Vermeulen hier in wezen naar de eisen die worden gesteld aan het tot stand komen van nieuwe regelgeving. De commissie lijkt te stellen dat er reeds voldoende mogelijkheden bestaan om bij dreigende wanordelijkheden gepaste maatregelen te nemen op basis van bestaande regelgeving en slechts over te gaan tot nieuwe wetgeving indien deze mogelijkheden niet toereikend blijken.

De commissie Vermeulen wijst er verder op dat zich mogelijk een lacune in de wetgeving bevindt ten aanzien van het openbaar vervoer. Het openbaar vervoer is, zo vindt de commissie, uit het oogpunt van veiligheid bij uitstek kwetsbaar. Het bevindt zich bovendien in een 'grijze zone', nu het moeilijk gekwalificeerd kan worden als de 'eigen ruimte' van bijvoorbeeld de Nederlandse Spoorwegen of het Gemeentelijk Vervoerbedrijf, maar anderzijds ook niet opgevat kan worden als een zuiver 'openbare ruimte'. Mocht de wetgever na ampele overweging oordelen dat de veiligheidsrisico's en andere belangen hier om vragen, dan zal in formele wetgeving een expliciete basis gevormd moeten worden voor een neutraal geformuleerd vermommingverbod. Momenteel, zo oordeelt de commissie Vermeulen, geeft de huidige wetgeving vermoedelijk geen voldoende grondslag voor een vermommingverbod of een verbod op het dragen van gezichtsbedekkende kleding in het openbaar vervoer<sup>64</sup>. Zij geeft daarbij tevens aan dat het twijfelachtig is of vervoersondernemingen en andere rechthebbenden zonder

<sup>63</sup> Rapport "Overwegingen bij een boerkaverbod. *Zienswijze van de deskundigen inzake een verbod op gezichtsbedekkende kleding.*" blz. 6, 7, 70 en 71, Den Haag, 3 november 2006

<sup>64</sup> Rapport "Overwegingen bij een boerkaverbod. *Zienswijze van de deskundigen inzake een verbod op gezichtsbedekkende kleding.*" Bijlage IV, 3 november 2006

uitdrukkelijke wettelijke machtiging bevoegd zijn om tot invoering daarvan over te gaan. Het openbaar vervoer bevindt zich als het ware in een 'grijze zone', tussen enerzijds de 'eigen ruimten' van organisaties, waar een vermommingverbod aanvaardbaar is, en anderzijds de voor een ieder toegankelijke openbare ruimte (de straat, de pleinen etc.), waar zulk een verbod uiterst problematisch is. Het gaat hier evenwel om bij uitstek kwetsbare 'terreinen', waar het risico en de gevolgen van aanslagen en dergelijke het grootste zijn: denk aan de aanslagen op Madrid (2003) en Londen (2005). Bovendien betreft het een publieke dienst, waarbij men zich in een afgesloten ruimte bevindt – men de ander (anders dan op straat) dus niet makkelijk kan ontwijken – en de noodzaak van een als veilig gepercipieerde sfeer een reëel belang vormt. De commissie Vermeulen stelt expliciet dat als de wetgever van oordeel is dat veiligheidsrisico's en andere belangen daar om vragen, formele wetgeving een specifieke basis zal moeten bieden voor de invoering van een verbod op het dragen van gezichtsbedekkende kleding in het openbaar vervoer. Wel zal dergelijke wetgeving uiteraard neutraal geformuleerd moeten zijn en zullen dus ook andere gezichtsbedekkende kledingstukken, zoals de bivakmutsen van hooligans, erdoor bestreken worden.

#### *6.5 Standpunt (huidig) kabinet m.b.t. openbaar vervoer*

Inmiddels heeft het huidig kabinet hierover haar standpunt bepaald. In de eerder gememoreerde brief<sup>65</sup> van 8 februari 2008 aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal, geeft zij aan dat er geen probleem bestaat op luchthavens. Op luchthavens dragen de Koninklijke marechaussee en de luchtvaartmaatschappijen zorg voor identiteitscontrole en veiligheidscontroles met foullering van dragers van gelaatsbedekkende kleding aan de gate. Hierbij ontmoet men geen problemen. Op luchthavens heeft men ten aanzien van gelaatsbedekkende kleding hoofdzakelijk te maken met Islamitische vrouwen uit het buitenland. Deze vrouwen worden terzijde genomen, zodat in een aparte ruimte door een vrouwelijke beambte de gelaatsbedekkende kleding tijdelijk kan worden weggenomen. Afhankelijk van de noodzakelijkheid daartoe kunnen de verschillende veiligheidsprocedures worden uitgebreid en geïntensiveerd. Ook voor wat betreft het openbaar vervoer vindt het kabinet de huidige regelgeving voldoende. Voor zover identificatie in het persoonsvervoer per trein, metro, tram of bus wordt verlangd, bijvoorbeeld bij een abonnement, is ook dit wettelijk voldoende geregeld vermeldt zij in haar brief. Indien men niet meewerkt aan identificatie en de 'huisregels' overtreedt, kan de toegang tot het vervoermiddel worden geweigerd. Mocht de passagier daar al hebben plaatsgenomen, dan is bij niet-medewerking aan identificatie voorzien in overdracht aan de politie. De politie wordt ook ingeschakeld bij de constatering van verdachte objecten of personen.

---

<sup>65</sup> Een brief ondertekend door de minister van Binnenlandse Zaken, de minister van Justitie, de minister voor Wonen, Wijken en Integratie en de minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap met kenmerk 2008-0000060283.

Vervolgens neemt het kabinet mijns inziens een enigszins merkwaardige positie in door de vervoerbedrijven min of meer via hun eigen vervoersvoorwaarden, nadere regels te laten stellen inzake het gedrag van passagiers in het belang van een ordelijke gang van zaken tijdens het vervoer, in het bijzonder in het belang van de orde, rust en veiligheid. Het kabinet vermeldt namelijk dat op grond van de Wet Personenvervoer 2000 (artt. 72, 73 en 74) terzake regels kunnen worden gesteld. Gelet op de hinder en de veiligheidsrisico's die kunnen worden ondervonden bij het dragen van gelaatsbedekkende kleding en het onbeheerd achterlaten van bagage, is het kabinet bereid zonodig nadere maatregelen te nemen. Met de vervoersondernemingen zal overlegd worden over het in algemene voorwaarden van vervoerbedrijven opnemen van verbodsbepalingen ten aanzien van gelaatsbedekkende kleding en het onbeheerd achterlaten van bagage in het openbaar vervoer. Het vreemde, of zwakke in deze redenering, is naar mijn mening het feit dat men het enerzijds heeft over zonodig zelf nadere maatregelen nemen, doch dit vervolgens nalaat, doch anderzijds wel de vervoerbedrijven vraagt deze maatregelen te nemen. Een weinig overtuigend standpunt van dit kabinet derhalve, met zoals eerder al aangegeven, ook geen onderbouwd beeld van het werkelijk gevoel van onveiligheid van de bevolking. Er komt met andere woorden geen aparte wetgeving. Wel wil het kabinet de vervoerbedrijven stimuleren in de huisregels op te nemen dat passagiers geen boerka's mogen dragen. Het is dan een verbod van de bedrijven.

De vervoerbedrijven hebben inmiddels bij monde van Mobis, de brancheorganisatie van openbaar vervoersondernemingen, zich gekeerd tegen het voorstel omdat het volgens haar onnodig en niet te handhaven is. Volgens de bedrijven vormt de gezichtsbedekkende kleding geen probleem. *"Noch voor de sociale veiligheid, noch op het gebied van mogelijk zwartrijden."* Mobis meent dat het kabinet een maatregel heeft bedacht voor een probleem dat niet bestaat. Problemen met bivakmutsen en integraalhelmen, dracht die boven de kleding ook alleen de ogen vrijlaat, bestaan trouwens ook niet. Mobis vindt een boerkaverbod onwenselijk en onhandig. Per dag reizen een miljoen mensen met het openbaar vervoer. Zelden of nooit is daarbij iemand die een boerka draagt. *"En als dat eens een keer gebeurt, is dat niet iemand die voor problemen zorgt,"* aldus een woordvoerder van Mobis. In Amsterdam, waar naar schatting in totaal hooguit honderd vrouwen echt geheel gesluierd rondlopen, is dat niet anders, bevestigt het Gemeentelijk Vervoer Bedrijf. *"Ze zijn er, maar in de tram, bus of metro zien we ze niet."*

De vraag die mijns inziens dan resteert is, of met een dergelijk huisregelverbod de veiligheid ook daadwerkelijk wordt verhoogd. Feit is dat veel terroristische aanslagen plaatsvinden in het openbaar vervoer. Daarbij moet mijns inziens worden geabstraheerd van de zelfmoordaanslagen, immers of de dader wel of niet gezichtsbedekkende kleding droeg, identificatie ten behoeve van opsporing van de (directe) dader is niet nodig. Ook volledig herkenbaar kan een zelfmoordaanslag worden gepleegd. Het komt mij voor dat men daar doorgaans minder op is bedacht dan dat men een volledig onherkenbare persoon in het

openbaar vervoer tegenkomt. Met andere woorden het risico bij dergelijke aanslagen is vrijwel niet te beperken en derhalve geen argument om tot een verbod op gezichtsbedekkende kleding te komen, immers ook met valse haarstukken, snorren en baarden is herkenbaarheid te voorkomen mocht het zo zijn dat van gevaarlijke en dus bekende terroristen een signalement is verspreid. Daarbij komt dat dergelijke aanslagen veelal worden opgeëist door de groepering die verantwoordelijk is geweest voor de aanslag omdat men over het algemeen wel de reden wil aangeven waarom een dergelijke aanslag is gepleegd.

Dat geldt trouwens ook voor aanslagen waarbij de directe dader is weten te ontkomen. Ook in dat geval is in ieder geval de hoek van waaruit de dader moet worden gezocht bekend. Het opsporen en aanhouden van de werkelijke dader is in het geval hij niet identificeerbaar is vanwege gezichtsbedekkende kleding wel problematischer. Het gaat in dergelijke gevallen dan echter om door de dader achtergelaten explosieven, hetgeen veelal toch opvalt in een druk bezochte trein of metro. Voor wat betreft het voorkomen van aanslagen levert, zoals eerder aangegeven het dragen van gezichtsbedekkende gewaden zoals boerka's en nikaabs op zich geen wezenlijk grotere mogelijkheden op om bijvoorbeeld explosieven mee te smokkelen aan boord van een bus of metro. Deze kunnen immers ook in een tas of rugzak of onder een ruimvallende jas verstopt worden (zoals de praktijk bij de aanslagen in Madrid en Londen heeft bewezen) en worden achtergelaten. De enige winst van een vermommingverbod zou dan gelegen zijn in een zeker preventief effect voortvloeiend uit identificeerbaarheid, en in het vergroten van de opsporingsmogelijkheden na een eventueel incident, aangezien beelden van beveiligingscamera's vaak een belangrijke rol blijken te spelen bij het achterhalen van de identiteit van de aanslagplegers (denk aan de aanslagen in Londen, juli 2005). Feit blijft dat de schade dan al wel is aangericht. Zolang er echter geen causaal verband kan worden vastgesteld tussen het (verhoogde) risico op terroristische aanslagen en het door de daders dragen van gezichtsbedekkende kleding, lijkt een algeheel verbod een quasi maatregel die de bevolking doet geloven dat zij geen vrees meer hoeft te hebben voor aanslagen en daarmee dus in een veiliger samenleving leeft. Wellicht ten overvloede vermeldt de commissie, dat naast de genoemde wetgeving ook de artikelen 175 en 176 Gemeentewet alsmede artikel 103 Grondwet jo. de Coördinatiewet Uitzonderingstoestanden in geval van een plaatselijke of landelijke noodtoestand ruime bevoegdheden (onder meer tot het geven van vermommingverboden) bevatten<sup>66</sup>.

#### *6.6 Verbod via lagere overheden*

Tenslotte is de commissie Vermeulen van oordeel dat gemeentelijke vermommingverboden geen grondslag vormen voor uitsluiting van Islamitische sluiers (zoals de boerka en de nikaab) in de 'echte' openbare ruimte, de straat en het plein. Zij zijn niet verenigbaar met artikel 6

---

<sup>66</sup> Zie hierover J.P. Loof, *Mensenrechten en staatsveiligheid: verenigbare grootheden?*, Nijmegen 2005.

Grondwet. De bestaande verboden zijn gebaseerd op de autonome gemeentelijke verordeningsbevoegdheid, welke in het licht van artikel 6 lid 2 Grondwet niet kan fungeren als voldoende specifieke delegatiebasis. Denkbaar is dat de wetgever alsnog die grondslag creëert. Zij twijfelt echter of de daarop te gronden verordeningen, zoals artikel 6 lid 2 Grondwet eist, noodzakelijk zijn 'ter voorkoming van wanordelijkheden'. Voor uitzonderlijke situaties kan het noodrecht bovendien voldoende soelaas bieden. Daarenboven gelden de hiervoor ten aanzien van een algemeen formeel-wettelijk verbod geformuleerde bezwaren evenzo voor lokale verboden.

Noodzakelijkheid speelt met andere woorden een grote rol. Zolang deze niet aannemelijk is gemaakt, is het voor een burgemeester niet mogelijk alle gezichtsbedekkende kleding te verbieden. Mijns inziens is zo'n totaalverbod van een burgemeester dan ook nauwelijks voorstelbaar. De commissie Vermeulen is terecht van mening dat een eventueel generiek verbod in de 'echte' openbare ruimte, vanwege de maatschappelijke gevoeligheid en juridische complexiteit, slechts door de parlementaire wetgever gegeven zou dienen te worden en dus niet op lokaal niveau. Dat is ook begrijpelijk. Het zou immers bij de burgers uitermate vreemd overkomen en ook door de overheid niet verdedigbaar zijn, om een zware maatregel als een algeheel verbod slechts via delegatie naar lagere overheden mogelijk te maken.

## 7. Toetsing van het besluit aan de gevonden gezichtspunten

### 7.1 Inleiding

Met de neutrale formulering van het besluit probeert het kabinet te voorkomen dat zij in strijd komt met de vrijheid van godsdienst en het discriminatieverbod uit het gelijkheidsbeginsel. En dit allemaal met, voornamelijk, een beroep op de plicht van de overheid, zorg te dragen voor de handhaving van de openbare orde en de veiligheid. De indruk die echter niet kan worden weggenomen is dat hiermee louter en alleen, een in omvang beperkte bevolkingsgroep, wordt verboden een boerka of andere gezichtsbedekkende kleding te dragen. Kleding gedragen uit hoofde van hun geloof. In dat licht moet deze toetsing dan ook worden gezien.

### 7.2 Godsdienstvrijheid

Heeft het kabinet kunnen besluiten tot een algeheel verbod van gezichtsbedekkende kleding in de (semi-) openbare ruimte of gaat zo'n verbod in tegen de vrijheid van godsdienst ?.

Met name in het EVRM en IVBPR komt duidelijk tot uitdrukking dat de godsdienst in het openbaar beleden mag worden, maar ook dat deze overtuiging tot uitdrukking mag worden gebracht in praktische toepassing daarvan en in het onderhouden van geboden en voorschriften. Met andere woorden, daar waar een bepaalde godsdienst kledingvoorschriften bepaalt, mag de aanhanger(ster) van die godsdienst deze dus ingevolge deze wetsbepalingen opvolgen. Ook hetgeen hierover in de nota "Grondrechten in een pluriforme samenleving" van het kabinet aan de Tweede Kamer der Staten Generaal<sup>67</sup> wordt opgemerkt is van belang .

Aangegeven wordt dat vanwege de scheiding van kerk en staat de overheid zeer terughoudend moet zijn bij een inhoudelijk dispuut over de al dan niet godsdienstige grondslag van het dragen van kledingstukken die een uitdrukking kunnen vormen van een bepaalde godsdienst of levensbeschouwing. Uitgangspunt in de jurisprudentie is dat de vrijheid van godsdienst alleen betrekking heeft op handelingen die naar hun aard in enigerlei vorm uitdrukking geven aan godsdienst of levensovertuiging<sup>68</sup>. Het moet gaan om een gedraging waardoor de betrokkene naar objectieve maatstaven een directe uitdrukking geeft aan zijn godsdienst of levensovertuiging.<sup>69</sup> Het beginsel van de interpretatieve terughoudendheid is gebaseerd op de overweging dat het op godsdienstig terrein niet aan buitenstaanders (inclusief overheidsorganen) is om uit te maken wat een gelovige onder (het belijden van) zijn godsdienst heeft te verstaan, een overweging die des te meer klemmt in geval van confrontatie met een "vreemde" godsdienst. Sinds 1957 maakt het beginsel van de interpretatieve terughoudendheid deel uit van vaste jurisprudentie<sup>70</sup>. Een algeheel verbod verbod is in strijd hiermee en kan dus

---

<sup>67</sup> Kamerstukken // 2003/04, 29614, nr. 2

<sup>68</sup> HR, 13 april 1960, NJ 1960, 436

<sup>69</sup> vgl. ARRvS 20 januari 1983, AB 1983, 389; ARRvS 7 april 1983, AB 1983, 430

<sup>70</sup> HR15 februari 1957, NJ 1957, 201

alleen worden uitgevaardigd als beperkingsgronden op het gebied van de godsdienstvrijheid dit zouden toelaten.

Met betrekking tot veiligheidsrisico's zijn de belangrijkste beperkingsgronden voor de vrijheid van godsdienst gericht op:

- bestrijding of voorkoming van wanordelijkheden;
- bescherming van de openbare veiligheid;
- bescherming van de openbare orde;
- bescherming van de fundamentele rechten en vrijheden van anderen.

Dit betekent dat een algeheel wettelijk verbod op gezichtsbedekkende kleding in (semi-) openbare ruimten tot doel zou moeten hebben juist deze belangen te beschermen. Omdat dit op basis van de Grondwet alleen bij formele wet kan worden geregeld moet de huidige rechtsorde dus wel enorm worden verstoord door het feit dat personen op een wijze zijn gekleed dat het gezicht onherkenbaar is. Een dergelijke permanente inbreuk op de persoonlijke levenssfeer is nauwelijks te rechtvaardigen.

Daarbij komt dat de overheid met zo'n verbod ook indruist tegen het eigen beleid op het gebied van het uitbrengen van wetgeving. Beleid dat erop is gericht, alleen nieuwe wetgeving uit te vaardigen indien de noodzaak daarvan is komen vast te staan. Zowel de Raad van State in haar oordeel over het initiatiefwetsvoorstel van Wilders als ook de commissie Vermeulen in haar rapport, geven aan dat dit onvoldoende aannemelijk is gemaakt. De commissie Vermeulen geeft mijn inziens terecht aan dat er geen totaal-inzicht bestaat in de bestaande veiligheidsrisico's, noch in de effectiviteit van een verbod ter voorkoming van terroristische aanslagen en andere onveilige situaties (hooliganisme, rellen). Tevens geeft zij aan dat zij niet met zekerheid kan stellen of deze risico's – na een grondige afweging door de parlementaire wetgever - als voldoende reëel beschouwd moeten worden om een verbod noodzakelijk en proportioneel te achten. De beperkingsgronden lijken dus onvoldoende basis te vormen om tot een verbod te komen.

Het argument dat het een algeheel verbod betreft en dus niet specifiek is gericht op een bepaalde bevolkingsgroep met een islamitische geloofsovertuiging, houdt onvoldoende stand. Alhoewel het niet alleen deze groepering raakt, maar gaat om de volledige bevolking (gelijkheidsbeginself), heeft de aanleiding om te komen tot een algeheel verbod, er alle schijn van juist de islamitische bevolkingsgroep te willen raken. De overheid moet voorkomen in strijd te handelen met het verbod van détournement de pouvoir, ofwel de bestuursbevoegdheid te gebruiken voor een ander doel dan waarvoor die bevoegdheid is gegeven. Zoals ook de commissie Vermeulen aangeeft, zal een ogenschijnlijk algemeen-neutraal geformuleerd verbod,



gezien de voorgeschiedenis (de motie-Wilders en de daarop volgende discussies), door de moslimgemeenschap toch als een verkapt, exclusief tegen hen gericht, verbod ervaren worden. Het ligt dan ook voor de hand dat een dergelijk verbod soortgelijke risico's van negatieve maatschappelijke gevolgen zal oproepen, als die welke specifiek tegen de Islamitische sluiers gerichte verboden met zich zullen brengen. Het middel zou dan wel eens erger dan de kwaal kunnen worden en bestaat er de kans dat extremisme alleen maar wordt aangewakkerd (radicalisering). Dit zou zeer kwalijk zijn, omdat niet vanuit de Koran kan worden opgemaakt dat er een soort vrijbrief zou bestaan die geweld legitimeert. Het verbieden van geloofsuitingen, zoals het dragen van door de Islam voorgeschreven, in sommige vormen volledig lichaamsbedekkende kleding, kan dan ook vanuit die optiek niet worden verdedigd. Ook moslims dienen vrijheid van godsdienst te genieten.

### *7.3 Gelijkheidsbeginsel*

Heeft het kabinet kunnen besluiten tot een algeheel verbod van gezichtsbedekkende kleding in de (semi-) openbare ruimte of gaat zo'n verbod in tegen het gelijkheidsbeginsel ?.

Met een algeheel verbod op gezichtsbedekkende kleding wordt op het eerste gezicht niet in strijd gekomen met het gelijkheidsbeginsel, althans voor wat betreft het aspect direct onderscheid. Het kan wel tot, niet toelaatbaar, indirect onderscheid leiden. Ook hier moet men zich echter wel bedenken dat, gezien de aanleiding, zijnde de motie Wilders om te komen tot een boerkaverbod, er wel een zeer verregaande maatregel nodig zou zijn om in wezen een boerkaverbod te bereiken. Zoals eerder gememoreerd, is een dergelijke maatregel alleen legitiem als er sprake zou zijn van een enorm veiligheidsrisico voor de samenleving dat op geen andere wijze kan worden afgedekt dan door het de bevolking volledig verbieden van het dragen van welke gezichtsbedekkende kleding dan ook. Zo'n risico doet zich niet voor.

In lijn hiermee is hetgeen over dit onderwerp in de nota "Grondrechten in een pluriforme samenleving" van het kabinet aan de Tweede Kamer der Staten Generaal<sup>71</sup> wordt opgemerkt. In overeenstemming met het vorenstaande geeft het kabinet aan dat aan het dragen van kledingstukken of sieraden die uitdrukking kunnen geven aan bepaalde religieuze of levensbeschouwelijke opvattingen, beperkingen kunnen worden gesteld. Zowel in het openbaar als het bijzonder onderwijs zijn deze beperkingen toegestaan onder de voorwaarde dat deze objectief te rechtvaardigen zijn. Het stellen van voorschriften voor kleding die uitdrukking kan geven aan godsdienstige opvattingen is niet gewenst, tenzij het dringend noodzakelijk is om redenen van functionaliteit, veiligheid of onpersoonlijke gezagsuitoefening.

---

<sup>71</sup> Kamerstukken II 2003/04, 29614, nr. 2

#### *7.4 De overheid en de handhaving van de openbare orde, de veiligheid en de bescherming van de burgers*

Heeft het kabinet kunnen besluiten tot een algeheel verbod van gezichtsbedekkende kleding in de (semi-) openbare ruimte in haar verantwoordelijkheid voor de handhaving van de openbare orde, de veiligheid en de bescherming van burgers of gaat zo'n verbod in dat licht te ver ?.

Duidelijk mag zijn dat dat veiligheid een kerntaak is van de overheid en een basisvoorwaarde voor een samenleving waarin mensen zich vertrouwd, vrij en verbonden voelen. Vast staat dat de Nederlandse samenleving is geschokt door met name de gebeurtenissen in de Verenigde Staten op 11 september 2001, de moord op Theo van Gogh, de aanslagen op het openbaar vervoer in Madrid en Londen, en de gebeurtenissen in Den Haag, waarbij islamitische groeperingen waren betrokken. Gebeurtenissen die bij de bevolking een angstgevoel oproepen voor terreurdreiging. Een angstgevoel dat nog wordt versterkt doordat verschillende politieke partijen, doch met name de PVV van Wilders een sfeer creëren die inspeelt op die angstgevoelens.

Dit heeft ondermeer geleid tot aanscherping van terreurwetgeving. Zo is in 2004 is het Wetboek van Strafrecht gewijzigd op het gebied van het strafbaar stellen van terroristische misdrijven. Belangrijk gegeven daarbij is dat dan sprake moet zijn van een terroristisch oogmerk. Hieronder wordt verstaan het oogmerk om de bevolking, of een deel der bevolking van een land, ernstige vrees aan te jagen, dan wel een overheid of internationale organisatie wederrechtelijk te dwingen iets te doen, niet te doen of te dulden, dan wel de fundamentele politieke, constitutionele, economische of sociale structuren van een land of een internationale organisatie ernstig te ontwrichten of te vernietigen.

Zoals is aangegeven door Wilders in zijn ingediende motie en ook in zijn ingediende initiatief wetsvoorstel om te komen tot een boerkaverbod, zou dit met name worden ingegeven door het feit dat het dragen van een boerka de veiligheid van de samenleving in gevaar zou brengen. Althans, hiervoor zou vrees bestaan bij een deel van de bevolking. Dit kan echter, ingevolge het Wetboek van Strafrecht, alleen maar strafbaar zijn indien sprake zou zijn van het opzettelijk dragen van boerka's met het oogmerk om de bevolking of een deel der bevolking van een land ernstige vrees aan te jagen. Hiervan is bij het dragen van een boerka om godsdienstige redenen geen sprake en als men daar al kwade bedoelingen mee zou hebben, is dat vrijwel niet te bewijzen. Ook hier dient een zorgvuldige afweging van belangen voorop te staan. Het kan niet zo zijn dat, vanwege het feit dat nu bestaande wetgeving niet bruikbaar is om een algeheel boerkaverbod in te stellen, daarom geheel nieuwe wetgeving wordt uitgevaardigd om dat te bereiken. Zeker niet omdat het genoemde terroristisch oogmerk algemeen binnen de internationale rechtsgemeenschap wordt gehanteerd, zowel in VN verdragen als in het

kernbesluit van de Europese Unie met betrekking tot terrorismebestrijding. Indien een individueel land daarvan gaat afwijken zou dit uiterst merkwaardig overkomen, zeker omdat de noodzaak van een boerkaverbod met betrekking tot het aspect veiligheid nog allerm minst is komen vast te staan. Een rechtsorde is immers niet zomaar een verzameling rechtsregels, maar een inhoudelijk in rechtsbeginselen gefundeerd en samenhangend geheel. Wetgeving moet rechtvaardig zijn. Zij moet voldoen aan algemene rechtsbeginselen en passen binnen het Nederlandse, Europese en internationale recht. Wetgeving moet een duidelijk richtsnoer bieden voor handelen of nalaten. Hiervan zou bij het tot stand komen van een algeheel verbod, waarbij zelfs alle gezichtsbedekkende kleding in openbare ruimten zou worden verboden, geen sprake zijn.

Ditzelfde geldt voor het identificatieaspect. Ook hier is de wetgeving in 2005 zorgvuldig aangepast onder handhaving van de grondrechten en rechtsbeginselen. Zo is het wettelijk niet mogelijk om personen zomaar aan te houden en te vragen om zich te identificeren. Er zullen altijd gegronde redenen aan ten grondslag moeten liggen. Het is opsporingsambtenaren, dus ook in hun rol van toezichthouder, niet toegestaan iedere willekeurige drager van gezichtsbedekkende kleding staande te houden en te vragen naar zijn identificatiebewijs. Het daarom dan maar verbieden van alle kleding die indentificatie in alle omstandigheden voor de overheid makkelijker maakt, is dan vervolgens wel een heel vergaande ingreep in de privacy van mensen en alleen al op die gronden niet aannemelijk te maken.

## 8. Conclusie

Met mijn onderzoek heb ik getracht antwoord te geven op de vraag of er werkelijk voldoende juridische ruimte aanwezig is, om te komen tot een in de wet vastgelegd algeheel verbod op gezichtsbedekkende kleding in (semi)- openbare ruimten. Een verbod zoals het toenmalig kabinet Balkenende<sup>72</sup> dat voor ogen had. Met de in het vorige hoofdstuk uitgevoerde toets van dit besluit ben ik al tot de conclusie gekomen dat deze juridische ruimte niet aanwezig is. Hieronder volgt een korte samenvatting van mijn eindconclusie.

De overheid heeft een belangrijke rol te vervullen in de handhaving van de openbare orde, de veiligheid en de bescherming van burgers. Naar aanleiding van de gebeurtenissen in de Verenigde Staten op 11 september 2001, de moord op Theo van Gogh, de aanslagen op het openbaar vervoer in Madrid en Londen en de gebeurtenissen in Den Haag, waarbij islamitische groeperingen waren betrokken, is er sprake van terreurdreiging. Binnen de Nederlandse gemeenschap heeft dit angstgevoelens opgeroepen. Angstgevoelens die worden versterkt doordat verschillende politieke partijen (met name die van Wilders) een sfeer creëren die inspeelt op die angstgevoelens. Een en ander lijkt zich toe te spitsen op een algehele afkeer van het islamitische geloof, dat door sommigen als gewelddadig en verderfelijk wordt gezien. Het dragen van een boerka, door een klein deel van de vrouwelijke islamitische gemeenschap, wordt daarbij als symbool van onderdrukking en gevaar voor de westerse samenleving aangemerkt. Naast het feit dat een verband tussen aantasting van de veiligheid en het dragen van een boerka niet is te leggen, lijkt het argument veiligheid wel te worden gehanteerd om via een algeheel verbod op gezichtsbedekkende kleding in de openbare ruimte, zij het via een omweg, toch een boerkaverbod te effectueren. Een juridisch uiterst discutabele weg. Zowel vanuit het gezichtspunt van de godsdienstvrijheid, het gelijkheidsbeginsel en de verantwoordelijkheid van de overheid om te komen tot goed onderbouwde en handhaafbare wetgeving.

Feit blijft dat het dragen van een boerka een uiting is van het belijden van het islamitische geloof. De vrijheid van godsdienst, verankerd in zowel de Grondwet als in het EVRM en IVBPR garandeert de vrijheid van iedere burger zijn godsdienst te belijden. Vanwege de scheiding van kerk en staat moet de overheid zeer terughoudend zijn bij een inhoudelijk dispuut over de al dan niet godsdienstige grondslag van het dragen van kledingstukken, die een uitdrukking kunnen vormen van een bepaalde godsdienst of levensovertuiging. Hierbij geldt met name het beginsel van de interpretatieve terughoudendheid dat is gebaseerd op de overweging dat het op godsdienstig terrein niet aan buitenstaanders (inclusief overheidsorganen) is om uit te maken wat een gelovige onder (het belijden van) zijn godsdienst heeft te verstaan. Dit neemt

---

<sup>72</sup> Bij het voornemen daartoe was er sprake van een rompkabinet van CDA en VVD, Balkenende 3. Het huidige kabinet, Balkenende 4, is een andere mening toegedaan.

niet weg dat de belijdenis of uiting van godsdienstvrijheid beperkt kan worden. Dat is juridisch alleen mogelijk indien deze beperking is gebaseerd op een formeel wettelijk voorschrift en indien deze in een democratische samenleving dringend noodzakelijk is met het oog op bepaalde omschreven doelen, zoals het handhaven van de openbare orde, publieke veiligheid, gezondheid of goede zeden en de rechten en vrijheden van anderen. Nu niet kan worden aangegeven dat deze doelen zijn gebaat bij een algeheel verbod is een beperking van de godsdienstvrijheid dan ook niet aan de orde.

Ook het gelijkheidsbeginsel, zowel in de Grondwet als in het EVRM en IVBPR neergelegd, en het verbod van discriminatie, dat volgens Koekkoek als het ware een specificatie is van het gebod tot gelijke behandeling, staat een algeheel verbod van gezichtsbedekkende kleding in de weg. Ook de Algemene wet gelijke behandeling uit 1994, uitgevaardigd omdat het wenselijk werd geacht om, mede in verband met artikel 1 van de Grondwet, ter bevordering van de deelneming op gelijke voet aan het maatschappelijk leven, bescherming te bieden tegen discriminatie, onder andere op grond van godsdienst, levensovertuiging, staat hieraan in de weg. In bepaalde gevallen is op basis van objectieve rechtvaardiging wel een boerkaverbod mogelijk is. Hieraan worden echter zware eisen gesteld in de zin van legitimiteit, noodzakelijkheid en proportionaliteit. Met een algeheel verbod op alle gezichtsbedekkende kleding wordt niet in strijd gekomen met het gelijkheidsbeginsel, althans voor wat betreft het aspect direct onderscheid. Het kan wel tot, in dit geval niet toelaatbaar, indirect onderscheid leiden.

Daarbij komt dat de overheid met zo'n verbod ook indruist tegen het eigen beleid op het gebied van het uitbrengen van nieuwe wetgeving. Beleid dat erop is gericht, alleen nieuwe wetgeving uit te vaardigen indien de noodzaak daarvan is komen vast te staan. Zowel de Raad van State in haar oordeel over het initiatiefwetsvoorstel van Wilders als ook de commissie Vermeulen in haar rapport, geven aan dat dit onvoldoende aannemelijk is gemaakt. Een rechtsorde is immers niet zomaar een verzameling rechtsregels, maar een inhoudelijk in rechtsbeginselen gefundeerd en samenhangend geheel. Wetgeving moet rechtvaardig zijn. Zij moet voldoen aan algemene rechtsbeginselen. En passen binnen het Nederlandse, Europese en internationale recht. Wetgeving moet een duidelijk richtsnoer bieden voor handelen of nalaten en kan niet te pas en te onpas worden gewijzigd. Daarom moet wetgeving uitvoerbaar, handhaafbaar en van goede kwaliteit zijn.

In het kader van terreurwetgeving heeft de Nederlandse wetgever hieraan al getracht te voldoen met de aanpassing in 2004 van het Wetboek van Strafrecht waarin duidelijk is gesteld dat van een terroristisch oogmerk slechts sprake is indien daarmee de bevolking of een deel der bevolking van een land ernstige vrees wordt aangejaagd. Het behoeft geen betoog dat het dragen van bijvoorbeeld een boerka of andere gezichtsbedekkende kleding niet strafbaar is op

basis van het hiervoor genoemde artikel in het Wetboek van Strafrecht. Dit zou slechts zo kunnen zijn indien bewezen zou kunnen worden dat er opzettelijk, ofwel willens en wetens, men hierbij het oogmerk zou hebben om de bevolking of een deel der bevolking van een land ernstige vrees aan te jagen. Hiervan is bij het dragen van een boerka om godsdienstige redenen geen sprake en als men wel kwade bedoelingen zou hebben, is dat vrijwel niet te bewijzen. Op grond van genoemd artikel behoort een algeheel verbod dan ook niet tot de mogelijkheden.

Ook met betrekking tot de identificatieplicht heeft een zorgvuldige afweging plaatsgevonden bij de aanpassing van de wetgeving terzake in 2005. Hierbij is terdege rekening gehouden met het feit dat de aanpassingen niet conflicteren met de grondrechten en rechtsbeginselen. Zo is het wettelijk niet mogelijk om personen zomaar aan te houden en te vragen om zich te identificeren. Er zullen altijd gegronde redenen aan ten grondslag moeten liggen. Het is opsporingsambtenaren, dus ook in hun rol van toezichthouder, niet toegestaan iedere willekeurige drager van gezichtsbedekkende kleding staande te houden en te vragen naar zijn/haar identificatiebewijs. Het daarom dan maar verbieden van alle kleding die indentificatie in alle omstandigheden voor de overheid makkelijker maakt, is dan vervolgens wel een heel vergaande ingreep in de privacy van mensen en alleen al op die gronden niet aannemelijk te maken.

Geconcludeerd kan dan ook worden dat er geen voldoende juridische ruimte aanwezig is om te komen tot een in de wet vastgelegd algeheel verbod op gezichtsbedekkende kleding in (semi)-openbare ruimten. Dit druist in tegen de vrijheid van godsdienst, het gelijkheidsbeginsel en het daaraan gerelateerde discriminatieverbod. Omdat het daarnaast allerm minst vaststaat dat er door het dragen van gezichtsbedekkende kleding meer veiligheidsrisico's door de bevolking worden gelopen, is er voor de overheid ook geen noodzaak om tot wetgeving te komen op dat gebied, met het oog op bescherming van de openbare orde en veiligheid. Ingevolge haar eigen wetgevingsrichtlijnen bestaat er voor het kabinet dan ook geen aanleiding te komen tot nieuwe wetgeving. Daarnaast bestaan er op dit moment al voldoende wettelijke mogelijkheden om te kunnen optreden tegen gelaatsbedekking in de openbare ruimte ter bescherming van de openbare orde en veiligheid. Een algeheel verbod kan dus niet worden gerechtvaardigd. Zeker niet als dat eigenlijk alleen wordt ingegeven door het feit dat het alléén verbieden van islamitische kleding sowieso in strijd zou zijn met de godsdienstvrijheid en het gelijkheidsbeginsel en niet vanuit de gedachte dat alle dragers van gezichtsbedekkende kleding een potentieel risico vormen. Gevoegd bij het feit dat die risico's allerm minst vaststaan en die risico's ook uit onderzoek niet blijken, maakt dit de basis om te komen tot een algeheel verbod in de openbare ruimte, nihil.

Het kabinet zou er daarom verstandig aan doen een algeheel verbod achterwege te laten en te zoeken naar alternatieven om de vrees en angstgevoelens voor, met name terroristische dreiging vanuit Islamitische hoek, tegen te gaan. Van een rechtsstaat zoals Nederland is, wordt een afgewogen antwoord verwacht en is het doorslaan in mogelijke extremen en het gebruik van oneigenlijke gronden, om wettelijk zaken af te dwingen die binnen de nu geldende regels praktisch hanteerbaar zijn, onaanvaardbaar. Dat zou ook getuigen van gebrek aan vertrouwen in de eigen rechtsstaat. Het lijkt erop dat het huidig kabinet daarvan inmiddels ook is doordrongen door aan te geven niet met nadere wetgeving te komen. Zij neemt vervolgens wel weer een merkwaardige positie in door vervoerbedrijven te verzoeken (let wel: afdwingen kan zij dit op dit moment niet), min of meer via hun eigen vervoersvoorwaarden, nadere regels te laten stellen inzake het gedrag van passagiers in het belang van een ordelijke gang van zaken tijdens het vervoer. In het bijzonder in het belang van de orde, rust en veiligheid. Dit lijkt echter een laatste stuiptrekking richting met name de politieke partijen die nog op een boerkaverbod koers zitten. Juridisch is een algeheel verbod op gezichtsbedekkende kleding in de openbare ruimte niet haalbaar, en het kabinet is daar zoals gezegd, mijns inziens inmiddels ook van overtuigd.

In een pluriforme samenleving is het noodzakelijk de grondrechten, die een lange geschiedenis kennen en tot wasdom zijn gekomen, te koesteren. Die grondrechten zijn niet onbeperkt, maar de beperkingen gelden louter wanneer deze noodzakelijk zijn op grond van openbare orde en veiligheid en de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. Het gaat ook om de handhaafbaarheid en effectiviteit van wetgeving waarbij moet worden voorkomen dat het middel niet erger is dan de kwaal. Als een beoogd verbod er zou komen, is het niet ondenkbeeldig dat dit door de de moslimgemeenschap toch als een verkapt, exclusief tegen hen gericht verbod wordt gezien. De kans op verharding van de wederzijdse standpunten vergroot juist de voedingsbodem en de kans op radicalisering en geweld. Me dunkt dat we juist dat moeten voorkomen.

## **Literatuurlijst**

### **Akkermans & Bax & Verhey**

P.W.C. Akkermans & C.J. Bax & L.F.M. Verhey, *Grondrechten en grondrechtbescherming*, Groningen; Wolters-Noordhoff 2005

### **Belinfante & Reede**

A.D. Belinfante & J.L. de Reede, *Beginnelsen van het Nederlandse Staatsrecht*, Deventer: Kluwer 2005

### **Berger**

M.S. Berger, *Sharia, Islam tussen recht en politiek*, Den Haag; Boom Juridische Uitgevers 2006.

### **Bogaert**

L. Bogaert, *Koran-notities (Universiteit Gent)*, Gent 2007

### **Elchardus**

M. Elchardus, *De dramademocratie*, Tiel: Lannoo 2002.

### **Gommer 2007**

H. Gommer, 'Hoofddoekjes als bedreiging voor de democratie', *Ars Aequi* 2007, p. 499.

### **Grondrechten in een pluriforme samenleving 2004**

*Grondrechten in een pluriforme samenleving. Een nota van het kabinet op verzoek van de 2<sup>e</sup> Kamer*. Den Haag: 2004

### **Hegener**

M. Hegener, *Vrijheid van godsdienst*, Amsterdam: Contact 2005.

### **Huls 2007**

N. Huls, 'Regels en legitimiteit: bedoelde en onbedoelde effecten van regelgeving', *Ars Aequi* 2007, p. 862 – 868.

### **Jaarverslag 2006**

*Jaarverslag 2006 van de Algemene Inlichtingen- en Veiligheidsdienst*. Den Haag: 2007.



**Koekkoek**

A.K. Koekkoek, *De Grondwet: een systematisch en artikelsgewijs commentaar*, Deventer: Kluwer 2000

**Kortmann**

C.A.J.M. Kortmann, *Constitutioneel recht*, Deventer: Kluwer 2001

**Kwantitatief onderzoek risicobeleving terrorisme 2007**

*Kwantitatief onderzoek risicobeleving terrorisme 2007. Een rapport in opdracht van RVD/Dienst Publiek en Communicatie en de Nationaal Coördinator Terrorismebestrijding*. Den Haag: 2007.

**Loof 2005**

J.P. Loof, *Mensenrechten en staatsveiligheid: verenigbare grootheden?*, (diss. Leiden), Nijmegen: Wolf Legal Productions 2005.

**Lustig & Van Helden & Scholten & Tourabi**

S. Lustig & P. van Helden & P. Scholten & A. Tourabi, *Jonge moslims, andere geluiden*, Rotterdam: Guijs 2006.

**Overwegingen bij een boerkaverbod 2006**

*Overwegingen bij een boerkaverbod. Zienswijze van de deskundigen inzake een verbod op gezichtsbedekkende kleding. Een rapport op verzoek van het kabinet Balkenende 2*. Den Haag: 2006.

**Pot**

C.W. van der Pot, *Handboek van het Nederlandse Staatsrecht*, Deventer: Kluwer 2006

**Stamhuis 2006**

E.F. Stamhuis, *Gemeen gevaar* (inaugurele rede OU), Heerlen: 2006.

**Vanderwaeren**

E. Vanderwaeren, *Wat heet gelijkheid van vrouwen en mannen in Islam ?*, (PSW-paper 2005/2 Sociologie Universiteit Antwerpen), Antwerpen: 2005.

**Wiersinga 2003**

H.C. Wiersinga, 'Strafrecht en religie', *Ars Aequi* 2003, p. 546 – 547.

### **Lijst van parlementaire stukken**

Kamerstukken // 2001/02, 28 463, nr. 3

Kamerstukken // 2003/04, 29614, nr. 2

Kamerstukken // 2005/06, 29754, nr. 41

Kamerstukken // 2007/08, 31108, nr. 4

PbEU 2002, L 164 /3 -7

Stb. 2004, 300

### **Jurisprudentielijst**

EHRM 15 februari 2001, zaak 42393/98

EHRM 10 november 2005, zaak 30943/96

HR 15 februari 1957, NJ 1957, 201

HR 13 april 1960, NJ 1960, 436

ARRvS 20 januari 1983, AB 1983, 389

ARRvS 7 april 1983, AB 1983, 430

Hof 's-Gravenhage 23-01-2008 , LJN: BC2576.

Rechtbank Rotterdam 10-03-2006, LJN AV5108

CGB oordeel 2003-40 dd. 20 maart 2003